



Aula 00

Direito Administrativo para PC-BA

Cargo: Delegado

Prof. Erick Alves

Sumário

SUMÁRIO	2
APRESENTAÇÃO	3
ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	4
DIREITO ADMINISTRATIVO	14
DIREITO PRIVADO E DIREITO PÚBLICO	14
CONCEITO DE DIREITO ADMINISTRATIVO	15
OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO	17
FONTES DE DIREITO ADMINISTRATIVO	19
QUESTÕES COMENTADAS DA BANCA VUNESP	28
LISTA DE QUESTÕES	37
GABARITO	41
RESUMO DIRECIONADO	42
LEITURA COMPLEMENTAR	44
ESTADO	44
CRITÉRIOS USADOS PARA DEFINIR O DIREITO ADMINISTRATIVO	49
CRITÉRIOS USADOS PARA DEFINIR O OBJETO DO DIREITO ADMINISTRATIVO	51
REFERÊNCIAS	52

Apresentação

Olá, tudo bem? Aqui é o **Erick Alves** 



Para quem não me conhece, sou **Auditor do Tribunal de Contas da União (TCU)** e professor de Direito Administrativo, agora em uma nova casa, a **Direção Concursos**. Sou formado pela Academia Militar das Agulhas Negras (AMAN), onde aprendi muito sobre **disciplina, organização e responsabilidade**, características essenciais para quem *estuda* e para quem *ensina* no ramo de concursos públicos.

Nesta aula, vamos abordar o seguinte tópico para o concurso de **Delegado da PC-BA**.

DIREITO ADMINISTRATIVO: *Conceito e fontes do direito administrativo.*

Este livro digital em PDF está organizado da seguinte forma:

- 1) **Teoria permeada com questões**, para fixação do conteúdo – *estudo obrigatório, págs. 4 a 27;*
- 2) **Bateria de questões comentadas da banca organizadora do concurso**, para conhecer a banca e o seu nível de cobrança – *estudo obrigatório, págs. 28 a 36;*
- 3) **Lista de questões da banca sem comentários seguida de gabarito**, para quem quiser tentar resolver antes de ler os comentários – *estudo facultativo, págs. 37 a 41.*
- 4) **Resumo Direcionado**, para auxiliar na revisão – *estudo facultativo, págs. 42 a 43;*
- 5) **Leitura complementar**, para quem quiser aprofundar no conteúdo – *estudo facultativo, págs. 44 a 51.*

Portanto, **não se assuste com o tamanho do material!** Note que existem tópicos de **estudo obrigatório** e outros de **estudo facultativo**. Os tópicos de estudo obrigatório foram preparados pensando na sua necessidade para o concurso, *considerando o pouco tempo até a prova*. Já os tópicos de estudo facultativo também são importantes, pois auxiliam na revisão e no aprofundamento do conteúdo – além de estarem previstos no edital, e, portanto, podem ser cobrados na prova -, mas **não** são essenciais caso você esteja procurando um estudo mais objetivo.

Além deste livro digital em PDF, o conteúdo também é abordado em **vídeo aula**. Você pode escolher *estudar só o PDF, só a vídeo aula ou ambos*. Para um melhor aproveitamento do tempo, **recomendo que você estude apenas pelo PDF**, utilizando o vídeo para retirar eventuais dúvidas ou para reforçar o entendimento de tópicos específicos.

Aos estudos!



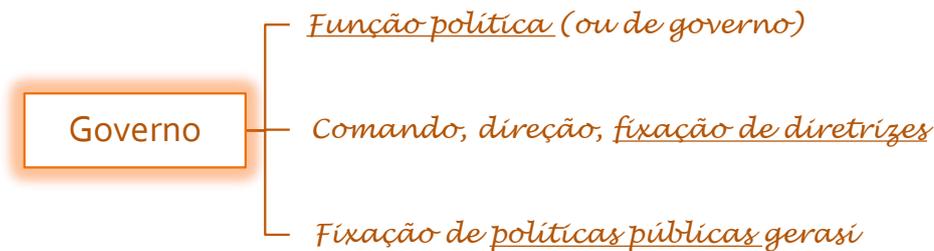
Você pode ouvir o meu **curso completo** de Direito Administrativo narrado no aplicativo **EmÁudio Concursos**, disponível para download em celulares **Android** e **IOS**. No aplicativo, você pode ouvir as aulas em modo offline, em velocidade acelerada e montar listas. Assim, você consegue estudar em qualquer hora e lugar. **Vale a pena conhecer!**

Administração Pública

Antes de estudar o conceito de Administração Pública, é importante que você aprenda o conceito de Governo.

Como ensina Hely Lopes Meireles, **Governo** é a “expressão política de comando, de iniciativa, de fixação de objetivos do Estado e de manutenção da ordem jurídica vigente”.

Trata-se, portanto, do conjunto de Poderes e órgãos responsáveis pela **função política do Estado**, cujas atribuições decorrem diretamente da Constituição.



Assim, o conceito de Governo, enquanto responsável pela função política do Estado, está relacionado ao **comando, coordenação, direção e fixação de objetivos, diretrizes e de planos** para a atuação estatal (as denominadas políticas públicas). Difere do conceito de Administração Pública, pois esta, como veremos, se resume ao aparelhamento de que dispõe o Estado para a mera **execução** das políticas de Governo.

Agora que já sabemos o conceito de Governo, podemos falar sobre **Administração Pública**.

O conceito de Administração Pública pode ser analisado em **sentido amplo** e em **sentido estrito**.

Em **sentido estrito**, o conceito de administração pública envolve todo o aparelhamento estatal voltado à **execução** das políticas públicas. Contrapõe-se, portanto, ao conceito de Governo: enquanto este **estabelece**, aquela **executa** as políticas públicas. Nas palavras de Hely Lopes Meireles, “a Administração não pratica **atos de governo**; pratica tão-somente, **atos de execução**, os chamados **atos administrativos**, com poderes de decisão limitados a atribuições de natureza executiva, conforme definidos em lei”.

O conceito de administração pública também pode ser tomado em **sentido amplo**, abrangendo, assim, os órgãos superiores de governo que exercem função política, da mesma forma que os órgãos, agentes e entidades que exercem função meramente administrativa, isto é, de execução dos programas de governo.

Não obstante, o mais comum é considerar o conceito de administração pública em **sentido estrito**. E nesse sentido, a doutrina costuma ainda dividir o conceito de administração pública em duas vertentes: uma considerando a ótica dos executores da atividade pública (*quem*), e outra considerando a própria atividade (*que*). Vejamos.

Administração pública em sentido formal, subjetivo ou orgânico

Administração Pública em sentido formal, subjetivo ou orgânico significa o conjunto de **agentes, órgãos e pessoas jurídicas** que tenham a incumbência de executar as atividades administrativas¹.

Esse conceito, portanto, leva em conta o **sujeito**, isto é, **quem** está exercendo a função administrativa, *em qualquer dos Poderes*.

¹ Carvalho Filho (2014, p. 11).

Dessa forma, o conceito não se restringe aos agentes, órgãos e pessoas do Poder Executivo, haja vista que os Poderes Legislativo e Judiciário também administram, notadamente quando organizam seus serviços internos e gerenciam seus servidores.

Marcelo Alexandrino e Vicente Paulo defendem que, quando se adota o sentido formal ou subjetivo, a rigor, só podem ser considerados Administração Pública aqueles sujeitos que nosso direito assim considera, não importa a atividade que exerçam. Assim, segundo os autores, de acordo com nosso ordenamento jurídico² a Administração Pública seria integrada exclusivamente pelos *órgãos da administração direta* (Ministérios, Secretarias, Mesas etc.) e pelas *entidades da administração indireta* (autarquias, fundações públicas, empresas públicas e sociedades de economia mista), e *por mais ninguém*.

Ainda veremos no nosso curso o que vem a ser administração direta e indireta. Porém, o importante aqui é perceber que, segundo os autores, o conceito de Administração Pública formal ou subjetiva excluiria entidades privadas que exercem atividades próprias da função administrativa, a exemplo das concessionárias de serviços públicos (companhias de lixo, água, energia elétrica etc.) e das organizações sociais. Isso porque, *apesar da atividade exercida*, nosso ordenamento jurídico não coloca essas entidades no seio da Administração Pública formal.

Não obstante, frise-se que a maioria da doutrina não faz essa distinção, e simplesmente define a Administração Pública em sentido subjetivo como o "*conjunto de órgãos, agentes e pessoas jurídicas aos quais a lei atribui o exercício da função administrativa do Estado*"³.

Administração pública em sentido material, objetivo ou funcional

Em sentido material, objetivo ou funcional, a administração pública abrange as **atividades** exercidas pelas pessoas jurídicas, órgãos e agentes incumbidos da **função administrativa**⁴ do Estado. O conceito, portanto, adota como referência o **objeto**, isto é, **o que é realizado**, não obrigatoriamente quem exerce.

Geralmente, as seguintes atividades são apontadas como próprias da administração pública em sentido objetivo:

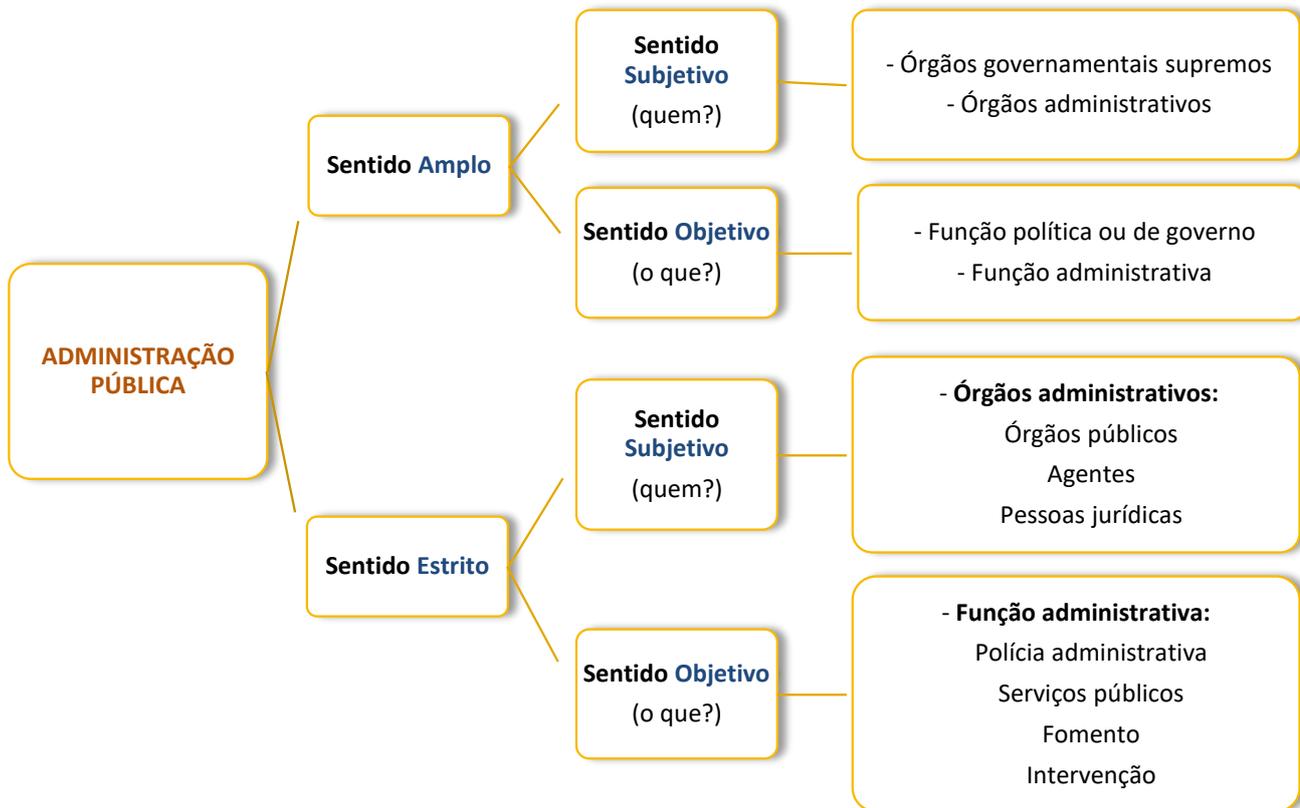
- **Polícia administrativa:** abrange as atividades administrativas que implicam restrições ou condicionamentos aos direitos individuais impostos em prol do interesse de toda coletividade, como ordens, notificações, licenças, autorizações, fiscalização, sanções.
- **Serviço público:** toda atividade executada diretamente pela Administração Pública formal ou por particulares delegatários que tenham por fim satisfazer as necessidades coletivas, sob regime predominantemente público. Exemplos: serviço postal, serviços de telecomunicações, transporte ferroviário, rodoviário e aéreo etc.
- **Fomento:** compreende a atividade administrativa de incentivo à iniciativa privada de utilidade ou interesse público, tais como o financiamento sob condições especiais, a concessão de benefícios ou incentivos fiscais etc.
- **Intervenção:** é entendida como sendo a regulamentação e fiscalização da atividade econômica de natureza privada (intervenção indireta), por exemplo, mediante a atuação de agências reguladoras, bem assim a atuação do Estado diretamente na ordem econômica, geralmente por meio das empresas estatais (intervenção direta). Compreende também as intervenções estatais na propriedade privada (tombamento, requisição, desapropriação, servidão, etc.).

² Decreto-Lei nº 200/1967.

³ e.g. Di Pietro (2009, p. 57).

⁴ Veja mais sobre as características da função administrativa na seção "**Leitura Complementar**"

Esquemmatizando:



Questões para fixar

1) Define-se, como administração pública externa ou extroversa, a atividade desempenhada pelo Estado, como, por exemplo, a regulação, pela União, da atividade de aviação civil pelas respectivas concessionárias.

Comentário:

As ações da Administração Pública podem ter como destinatários os administrados – isto é, a sociedade ou os sujeitos que não pertencem à Administração formal – ou os próprios órgãos e entes administrativos.

Quando a Administração se relaciona com os administrados, teremos a chamada **administração extroversa**, pois nela existem ações externas, isto é, que incidem para fora do núcleo estatal. Trata-se das atividades **finalísticas** atribuídas pela Constituição a cada ente da federação (União, Estados, DF e Municípios).

Por exemplo, há **administração extroversa** quando um órgão de fiscalização estatal interdita um estabelecimento comercial. No caso, a relação é extroversa porque se dá entre a Administração (órgão de fiscalização) e uma pessoa externa ao Poder Público, o estabelecimento comercial privado.

Outro exemplo de **administração extroversa** seria na prestação de serviços públicos, como quando um cidadão é atendido no posto de saúde público. No caso, a relação é entre a Administração (posto de saúde) e uma pessoa externa ao órgão estatal, o cidadão.

Essas relações extroversas se fundamentam nos princípios da supremacia e da indisponibilidade do interesse público (os quais serão estudados mais adiante). Pode-se associar esse conceito ao de administração pública em **sentido material, objetivo** ou **funcional**, que considera a natureza das atividades levadas a efeito pela Administração para atender as necessidades da coletividade (polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção).

Por outro lado, quando a Administração se relaciona entre si, ou seja, entre os entes políticos (União, Estados, DF

e Municípios), entre esses e os órgãos da Administração Direta ou entre os órgãos em si, teremos a chamada **administração introversa**, pois, nesse caso, as ações ocorrem dentro o núcleo estatal. A administração introversa é considerada **instrumental** em relação à extroversa, vale dizer, as relações internas servem de instrumento para a efetivação das relações externas, estas, de cunho finalístico. De fato, toda a organização administrativa interna do Estado serve para que ele possa implementar as políticas públicas em prol da sociedade.

Há **administração introversa** quando, por exemplo, a União realiza transferências de recursos federais para um Município. No caso, as duas partes da relação (União e Município) são entes estatais, ou seja, a atividade é desenvolvida dentro do núcleo estatal.

Também é **administração introversa** quando um Ministério descentraliza créditos orçamentários para outro Ministério ou quando um Ministério realiza a supervisão finalística (tutela) de uma entidade da administração indireta a ele vinculada, pois tais relações são travadas dentro do **núcleo estatal** e são instrumentais em relação à administração extroversa, ou seja, as atividades introversas têm como objetivo possibilitar uma posterior atividade finalística extroversa (ex: o Ministério que recebeu os créditos vai prestar um serviço público ao cidadão). Ressalte-se que "núcleo estatal", aqui, é entendido como todas as entidades públicas, de qualquer ente da federação, incluindo as entidades da administração indireta.

A situação apresentada no enunciado da questão se refere a uma relação externa finalística (regulação da atividade de aviação civil pela União). Portanto, correto afirmar que se trata de administração pública extroversa.

Gabarito: Certo

2) Acerca de governo, Estado e administração pública, assinale a opção correta.

- a) Atualmente, Estado e governo são considerados sinônimos, visto que, em ambos, prevalece a finalidade do interesse público.
- b) São poderes do Estado: o Executivo, o Legislativo, o Judiciário e o Ministério Público.
- c) Com base em critério subjetivo, a administração pública confunde-se com os sujeitos que integram a estrutura administrativa do Estado.
- d) O princípio da impessoalidade traduz-se no poder da administração de controlar seus próprios atos, podendo anulá-los, caso se verifique alguma irregularidade.
- e) Na Constituição Federal de 1988 (CF), foi adotado um modelo de separação estanque entre os poderes, de forma que não se podem atribuir funções materiais típicas de um poder a outro.

Comentário:

Vamos analisar cada alternativa, buscando a opção correta:

(a) **ERRADA.** A rigor, Estado e Governo não são sinônimos. Estado é a pessoa jurídica soberana, formada pelos elementos, povo, território e governo soberano. Já o Governo, como se vê, é um dos elementos do Estado, responsável por sua condução.

(b) **ERRADA.** São poderes do Estado o Executivo, o Legislativo e o Judiciário, somente. O Ministério Público, embora seja instituição de elevada importância para a democracia, **não constitui um Poder**. Na verdade, alguns autores modernos defendem que a tripartição clássica de Poderes não é mais suficiente para abarcar a ampla gama de funções desempenhadas por algumas instituições presentes na estrutura do Estado contemporâneo. Como exemplo, tome-se o Ministério Público e os Tribunais de Contas, instituições com competências próprias, inconfundíveis e privativas que não se enquadram de modo perfeito no âmbito dos tradicionais Poderes Judiciário, Executivo e Legislativo. Contudo, tais instituições e suas funções ainda não têm a denominação

formal de Poder.

(c) **CERTA.** A Administração Pública pode ser vista pelos critérios **subjetivo/formal** ou **objetivo/material**. Segundo o critério subjetivo, considera-se quem está exercendo a função administrativa, abrangendo, portanto, o conjunto de agentes, órgãos e pessoas jurídicas que tenham a incumbência de executar as atividades administrativas. Já pelo critério objetivo, considera-se o que é realizado, não obrigatoriamente quem exerce, abrangendo as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.

(d) **ERRADA.** O poder que a Administração possui para controlar seus próprios atos, podendo anulá-los, caso verifique alguma irregularidade, caracteriza o princípio da autotutela. Por outro lado, o princípio da impessoalidade dita que atividade da Administração não deve ter em mira este ou aquele indivíduo em especial, e sim o interesse público, da coletividade.

(e) **ERRADA.** Ao contrário do que afirma a assertiva, a Constituição Federal adota um modelo de separação **flexível** de Poderes. Isso porque a própria Constituição atribui a cada Poder **funções típicas**, desempenhadas com preponderância, e **funções atípicas**, desempenhadas de modo acessório. Assim, por exemplo, é que o Poder Legislativo e o Judiciário, cujas funções típicas são, respectivamente, a legislativa e a jurisdicional, também desempenham, de forma atípica, funções administrativas, como quando organizam seus serviços adquirindo bens mediante licitação ou contratando pessoal por meio de concurso público.

Gabarito: alternativa "c"

3) O poder de polícia e os serviços públicos são exemplos de atividades que integram o conceito de administração pública sob o critério material.

Comentário:

O conceito de administração pública sob o critério material considera a **natureza** das atividades exercidas (o que), as quais podem ser atividades de: **polícia administrativa (poder de polícia), serviço público, fomento e intervenção**.

Gabarito: Certo

4) As pessoas físicas que espontaneamente assumem funções públicas em situações de calamidade são consideradas particulares em colaboração com o poder público e integram a administração pública em sentido subjetivo.

Comentário:

De fato, as pessoas físicas que espontaneamente assumem funções públicas em situações de calamidade são consideradas **particulares em colaboração com o poder público**.

Seria o caso, por exemplo, da pessoa que espontaneamente auxilia os bombeiros a resgatar vítimas de uma enchente. Porém, **não** é correto afirmar que tais pessoas integram a administração pública em sentido subjetivo, pois não existe lei que contenha tal previsão.

Percebe que foi adotado aqui o **conceito formal** de administração pública, pelo qual a administração pública só é composta por aquelas pessoas, órgãos e entidades previstos em lei, que seriam, basicamente, a administração direta e indireta e respectivos agentes.

Gabarito: Errado

5) Administração pública, em sentido amplo, abrange o exercício da função política e da função administrativa, estando ambas as atividades subordinadas à lei.

Comentário:

O conceito de administração pública pode ser tomado em **sentido amplo**, abrangendo, assim, os órgãos superiores de governo que exercem **função política** (ex: Presidência da República, Congresso Nacional) da mesma forma que os órgãos, agentes e entidades que exercem **função administrativa**, isto é, de execução dos programas de governo (ex: Ministérios, Secretarias, Departamentos etc.).

Gabarito: Certo

6) Administração pública em sentido orgânico designa os entes que exercem as funções administrativas, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes incumbidos dessas funções.

Comentário:

A questão está correta. O conceito de administração pública em sentido orgânico (ou subjetivo) leva em conta **"quem"** exerce a atividade, compreendendo as pessoas jurídicas, os órgãos e os agentes incumbidos das funções administrativas. Contrapõe-se ao conceito de administração pública em sentido material (objetivo), que leva em consideração **"o que"**, ou seja, a própria atividade administrativa, aqui definida como as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.

Gabarito: Certo

7) Na sua acepção formal, entende-se governo como o conjunto de poderes e órgãos constitucionais.

Comentário:

Quando se fala em administração pública ou governo em sentido "formal" deve-se pensar em "sujeitos" (quem), ou seja, órgãos, agentes e pessoas jurídicas. Portanto, correta a assertiva.

Gabarito: Certo

8) A administração pratica atos de governo, pois constitui todo aparelhamento do Estado preordenado à realização de seus serviços, visando à satisfação das necessidades coletivas.

Comentário:

Atos de governo são aqueles praticados no exercício da **função política**, com ampla margem de discricionariedade e diretamente em obediência à Constituição. São as ações de **comando, coordenação, direção e fixação das diretrizes políticas**, vale dizer, atividades de caráter superior, referentes à direção suprema e geral do Estado, e não simplesmente de execução de serviços públicos. Pode-se destacar, por exemplo, a decretação de intervenção federal, do Estado de Defesa e do Estado de Sítio, a celebração de Tratados Internacionais, a iniciativa de lei pelo Executivo, sua sanção ou veto etc.

Portanto, o quesito está errado, pois, nas palavras de Hely Lopes Meireles, **a Administração não pratica atos de governo**; pratica tão-somente, atos de execução, os chamados atos administrativos, que têm como fim a realização de serviços para satisfazer, de forma concreta e imediata, as necessidades coletivas.

Gabarito: Errado

9) Em seu sentido subjetivo, o estudo da Administração Pública abrange

- a) a atividade administrativa.
- b) o poder de polícia administrativa.
- c) as entidades e órgãos que exercem as funções administrativas.
- d) o serviço público.
- e) a intervenção do Estado nas atividades privadas.

Comentário:

Em seu **sentido subjetivo**, o estudo da Administração Pública abrange os sujeitos (quem), ou seja, os órgãos, agentes e pessoas jurídicas (entidades) que exercem as funções administrativas. Portanto, correta a opção "c". Todas as demais alternativas se referem ao **sentido objetivo** da Administração Pública, relativo à natureza das atividades exercidas pelos entes (o que).

Gabarito: alternativa "c"

10) Assinale, entre os atos abaixo, aquele que não pode ser considerado como de manifestação da atividade finalística da Administração Pública, em seu sentido material.

- a) Concessão para exploração de serviço público de transporte coletivo urbano.
- b) Desapropriação para a construção de uma unidade escolar.
- c) Interdição de um estabelecimento comercial em razão de violação a normas de posturas municipais.
- d) Nomeação de um servidor público, aprovado em virtude de concurso público.
- e) Concessão de benefício fiscal para a implantação de uma nova indústria em determinado Estado-federado.

Comentário:

Quando se refere a "manifestação da atividade finalística da Administração Pública, em seu sentido material", vê-se que a banca faz alusão ao conceito de Administração Pública em seu sentido **objetivo, material** ou **funcional**. Ou seja, aquele que considera a natureza das atividades exercidas (o que), as quais podem ser atividades de: **polícia administrativa, serviço público, fomento** e **intervenção**. Vamos ver então qual ato, dentre os mencionados nas alternativas, não se enquadra em nenhuma dessas categorias de atividade:

(a) A concessão para exploração de serviço público de transporte coletivo urbano é atividade de **serviço público**, pois é ato que tem por fim satisfazer necessidades coletivas, no caso, executado por particulares delegatários.

(b) A desapropriação para a construção de uma unidade escolar é atividade de **polícia administrativa**, pois constitui ato administrativo que implica restrição a direitos individuais (no caso, o direito de propriedade) em prol do interesse da coletividade.

(c) A interdição de um estabelecimento comercial em razão de violação a normas de posturas municipais também é atividade de **polícia administrativa**, pois constitui sanção pelo descumprimento a normas de postura, as quais condicionam, isto é, impõem regras para o exercício de direitos individuais (no caso, o direito ao livre exercício de atividade econômica).

(d) A nomeação de um servidor público, aprovado em virtude de concurso público **não** se enquadra em nenhuma das atividades finalísticas próprias de administração pública em sentido material, eis que refere a uma atividade **introversa**, ou seja, que ocorre no interior da Administração, de caráter **instrumental** e não finalístico, servindo como um meio para se atingir o fim de satisfazer o interesse coletivo. Portanto, a alternativa "d" é o gabarito.

(e) A concessão de benefício fiscal para a implantação de uma nova indústria em determinado Estado-federado é atividade de **fomento**, pois constitui atividade administrativa de incentivo à iniciativa privada de utilidade ou interesse público.

Gabarito: alternativa "d"

11) Considere as seguintes afirmações a respeito do conceito, abrangência ou possíveis classificações da expressão Administração pública:

I. Em sentido orgânico ou formal, designa os entes que exercem a atividade administrativa e compreende pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos.

II. Em sentido funcional ou material, designa a natureza da atividade exercida e corresponde à própria função administrativa.

III. Quando tomada em sentido estrito, no que diz respeito ao aspecto subjetivo, engloba os órgãos governamentais aos quais incumbe a função política.

Está correto o que consta APENAS em

- a) I e II.
- b) III.
- c) I.
- d) II.
- e) II e III.

Comentário:

Vamos analisar cada alternativa:

(I) CERTA. Em **sentido subjetivo, orgânico** ou **formal (quem)**, a expressão Administração Pública designa os entes (sujeitos) que exercem a atividade administrativa e compreende pessoas jurídicas, órgãos e agentes públicos.

(II) CERTA. Em **sentido objetivo, funcional** ou **material (o que)**, a expressão administração pública designa a natureza da atividade exercida e corresponde à própria função administrativa, compreendendo as atividades de polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.

(II) ERRADA. Quando tomada em **sentido estrito**, no que diz respeito ao aspecto subjetivo, a expressão Administração Pública abrange apenas os **órgãos administrativos** aos quais incumbe a **função administrativa**. Para englobar os órgãos governamentais aos quais incumbe a função política, a expressão Administração Pública, no que diz respeito ao aspecto subjetivo, deve ser tomada em **sentido amplo**.

Gabarito: alternativa "a"

12) Em seu sentido subjetivo, a administração pública pode ser definida como

- a) a atividade concreta e imediata que o Estado desenvolve, sob o regime de direito público, para a realização dos interesses coletivos.
- b) o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas ao qual a Lei atribui o exercício da função administrativa do Estado.
- c) os órgãos ligados diretamente ao poder central, federal, estadual ou municipal. São os próprios organismos dirigentes, seus ministérios e secretarias.
- d) as entidades com personalidade jurídica própria, que foram criadas para realizar atividades de Governo de forma descentralizada. São exemplos as Autarquias, Fundações, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista.
- e) as entidades dotadas de personalidade jurídica de direito privado, com patrimônio próprio e capital exclusivo da União, se federal, criadas para exploração de atividade econômica que o Governo seja levado a exercer por força de contingência ou conveniência administrativa.

Comentário:

Em seu sentido subjetivo, a administração pública pode ser definida como o conjunto de órgãos e de pessoas jurídicas ao qual a Lei atribui o exercício da função administrativa do Estado. Portanto, correta a alternativa "b".

A alternativa "a" é o conceito de administração pública em **sentido objetivo**; a opção "c" apresenta o conceito de **administração direta**, enquanto a alternativa "d", de **administração indireta**; por fim, a alternativa "e" expõe a definição de **empresa pública**. Todos esses conceitos serão melhor desenvolvidos nas aulas específicas do nosso curso.

Gabarito: alternativa "b"

13) A doutrina administrativista aponta a existência de uma diferença entre a função de governo e a função administrativa.

Diante dessa diferenciação, analise as afirmativas a seguir.

I. As funções de governo estão mais próximas ao objeto do direito constitucional, enquanto a função administrativa é objeto do direito administrativo.

II. A função de governo tem como um de seus objetivos estabelecer diretrizes políticas, enquanto a função administrativa se volta para a tarefa de executar essas diretrizes.

III. A expressão administração pública, quando tomada em sentido amplo, engloba as funções administrativas e as funções de governo.

Assinale:

- a) se todas as afirmativas estiverem corretas.
- b) se somente as afirmativas II e III estiverem corretos.
- c) se somente as afirmativas I e II estiverem corretos.
- d) se somente a afirmativa II estiver correta.
- e) se somente a afirmativa III estiver correta.

Comentário:

Segundo a doutrina de Helly Lopes Meireles, Administração Pública:

As **funções de governo** são aquelas relacionadas com a atividade política do Estado, ações de comando, coordenação, direção e fixação das diretrizes políticas, desempenhada pelo conjunto de Poderes e órgãos de estatura constitucional; portanto, é mais afeta ao direito constitucional. Já as **funções administrativas** se referem às atividades concretas e imediatas desempenhadas pelos órgãos administrativos para executar as diretrizes políticas, visando à satisfação dos interesses públicos; constitui, portanto, matéria objeto do direito administrativo.

A expressão administração pública, quando tomada em **sentido amplo**, e considerando seu **aspecto objetivo**, engloba as **funções administrativas** e as **funções de governo**; quando tomada em **sentido estrito**, abrange apenas as **funções administrativas**.

Pelo exposto, todas as afirmativas apresentadas estão corretas.

Gabarito: alternativa "a"

14) Administração Pública é o conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado.

Assinale a afirmativa que indica os dois sentidos em que se divide o conceito de Administração Pública.

- a) Objetivo e funcional.
- b) Material e funcional.

- c) Objetivo e subjetivo.
- d) Subjetivo e orgânico.

Comentário:

O conceito de Administração Pública pode ser tomado em **sentido subjetivo, formal, orgânico** (quem executa a atividade administrativa) ou em **sentido objetivo, material, funcional** (o que, ou seja, a atividade em si). Portanto, correta a opção "c".

Gabarito: alternativa "c"

Enfim pessoal, compreendidos esses elementos introdutórios, chegou então o momento de iniciarmos o estudo das peculiaridades próprias do Direito Administrativo, começando pela distinção entre direito privado e direito público.

Vamos lá?

Direito Administrativo

Direito privado e direito público

O Direito, de forma bastante simples, é o conjunto de regras impostas pelo Estado que disciplinam as relações da vida em sociedade. Tais regras podem estar expressas em **leis, regulamentos** ou mesmo estabelecidas na forma de **princípios**.

Tradicionalmente, o Direito é dividido em dois ramos principais: **direito público** e **direito privado**.

O **direito privado** se ocupa de interesses individuais, estabelecendo regras de organização social e convivência a serem obedecidas pelas pessoas em suas atividades particulares, de que são exemplo o Direito Civil e o Direito Comercial.

São regidas pelo direito privado situações como a celebração de um contrato de compra venda entre pessoas e empresas privadas, os direitos e deveres dos moradores de um condomínio residencial, os efeitos do casamento civil, dentre outras tantas circunstâncias do nosso cotidiano. A característica marcante do direito privado é a **igualdade** nas relações jurídicas, eis que se ocupa de situações nas quais os **interesses da coletividade não estão em jogo**, tutelando apenas interesses particulares.

Por outro lado, o **direito público** contém as regras disciplinadoras das **relações que envolvem interesses da sociedade como um todo**, a exemplo das normas de Direito Constitucional, Direito Tributário, Direito Penal e Direito Administrativo, objeto do nosso estudo.

Constituem objeto do direito público questões como a organização do Estado, os direitos fundamentais dos cidadãos, a previdência social, os crimes e respectivas penas, a arrecadação de tributos, a eleição de pessoas para cargos políticos, a celebração de um contrato de compra e venda por um órgão público, ou seja, temas que interessam a sociedade como um todo, diretamente ou por intermédio de seus representantes públicos, e não apenas um indivíduo ou um grupo em particular. A característica marcante do direito público é a **desigualdade** nas relações jurídicas, decorrente do princípio amplamente aceito de que o **interesse público (da coletividade) deve prevalecer sobre os interesses individuais**.

Tome-se, como exemplo, a cobrança de tributos, atividade regida pelo Direito Tributário, um dos ramos do direito público. Por meio da cobrança de tributos, o Estado arrecada recursos dos indivíduos de forma coercitiva com a finalidade de fornecer serviços para a coletividade. Outro exemplo clássico da supremacia do interesse público é o instituto da desapropriação, regido pelo Direito Administrativo, pelo qual o Estado toma a propriedade de bens particulares, mediante indenização, para executar obras de interesse da coletividade, como a desapropriação de terrenos para a construção de vias públicas.

Repare que, nesses exemplos, **prevalece o interesse do Estado – isto é, da coletividade – sobre o do indivíduo**: mesmo que determinada pessoa não venha a usufruir diretamente do serviço provido ou da obra construída, terá que, necessariamente, pagar o tributo ou entregar a sua propriedade. Tal relação de desigualdade entre as partes não ocorre nas relações entre particulares, regidas pelo direito privado. Conforme as regras de Direito Civil e Comercial, por exemplo, nenhum particular é obrigado a entregar seus recursos financeiros ou seus bens a outrem sem a devida contraprestação na forma de outros bens ou serviços que atendam aos seus interesses pessoais.

Como se percebe, em nossa sociedade é o **Estado**, direta ou indiretamente, quem exerce o papel de representar os interesses da coletividade ou, em outras palavras, o **interesse público**. Sendo assim, a maioria das relações em que o Estado figura como parte são regidas, **exclusiva** ou **predominantemente**, pelo **direito público**. E, dentro do direito público, como veremos, o exercício da **função administrativa** – compreendendo desde a

organização dos órgãos e entidades estatais até a prestação de serviços públicos e demais atividades administrativas – é regido pelo **Direito Administrativo**.



Ressalte-se, porém, que embora na maioria das vezes a atuação estatal seja pautada pelas regras de direito público, o Estado também pode figurar em relações jurídicas regidas *predominantemente* (*jamais exclusivamente*) pelo **direito privado**. É o que ocorre quando o Estado atua no domínio econômico (Estado-empresário), competindo em igualdade de condições com as empresas privadas, por exemplo, ao vender petróleo processado pela Petrobrás ou ao comercializar uma apólice de seguro do Banco do Brasil. Nessas hipóteses, o Estado, representado pelas mencionadas empresas estatais, não está precipuamente tutelando interesses coletivos, e sim buscando lucrar com os negócios, devendo, por isso, colocar-se em pé de igualdade com o polo oposto da relação jurídica.

Sobre o assunto, vale registrar que a busca pela **eficiência** vem fazendo com que o Estado cada vez mais pautar sua atuação administrativa pelas normas de direito privado, seja criando empresas sujeitas ao regime jurídico das empresas privadas, seja transferindo a gestão de serviços públicos diretamente para particulares, fenômeno conhecido como **fuga do Direito Administrativo**. Por isso, segundo ensina o Prof. Lucas Rocha Furtado, atualmente tem se mostrado impossível a separação absoluta entre os dois ramos básicos do Direito, o público e o privado.

Todavia, ainda segundo os ensinamentos do ilustre doutrinador, compartilhados pela professora Di Pietro, tal tendência não tem como se concretizar por completo, haja vista que o direito público possui **precedência** no balizamento das atividades estatais. Assim, caso exista norma de direito público a regular determinado ato, o Estado não pode praticá-lo segundo os ditames do direito privado. Ademais, mesmo nas hipóteses em que o direito privado possa ser utilizado pelo Estado, sempre haverá normas de direito público **irrenunciáveis** e que possuem **precedência** em relação às de direito privado, muitas delas com fundamento constitucional, a exemplo dos princípios da indisponibilidade do interesse público, da publicidade, da moralidade, dentre outros que veremos no decorrer do curso.

Enfim, após essas breves considerações, que tiveram o fim de situar o Direito Administrativo no âmbito da Ciência Jurídica, passemos a tratar especificamente do conceito de Direito Administrativo.

Conceito de Direito Administrativo

Como visto, o **Direito Administrativo integra o ramo do direito público**, eis que rege uma das *funções* do Estado exercidas para satisfazer o interesse público, a chamada **função administrativa**.

Lembre-se de que o exercício da função administrativa não é exclusividade do Poder Executivo. Os Poderes Legislativo e Judiciário também a exercem, de forma atípica, ao lado de suas funções típicas (legislativa e jurisdicional, respectivamente). O desempenho de funções administrativas deve sempre observar as normas e princípios pertinentes ao Direito Administrativo, independentemente do Poder que as esteja exercendo.

Para ilustrar o alcance do Direito Administrativo de forma concreta, registre-se que é ele o responsável por regular, por exemplo, a organização da Administração Pública, a relação entre o Estado e os participantes de uma licitação, entre o Estado e seus próprios servidores e empregados, a conduta dos agentes públicos, a prestação de serviços públicos - inclusive por particulares -, a intervenção do Estado na propriedade privada, enfim, todo aparelhamento (órgãos e agentes) e atividade estatal desenvolvida para atender as demandas da sociedade e para garantir a plena satisfação dos direitos fundamentais dos cidadãos.

Muitos são os **conceitos de Direito Administrativo** formulados pelos autores modernos. Alguns levam em conta apenas as atividades administrativas em si mesmas e os sujeitos que as exercem, enquanto outros preferem destacar também os fins desejados pelo Estado. Vejamos alguns desses conceitos:

Celso Antônio Bandeira de Melo

Direito administrativo é "o ramo do direito público que disciplina a função administrativa e os órgãos que a exercem".

Hely Lopes de Meireles

Direito administrativo consiste no "conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado".

Maria Sylvia Zanella Di Pietro

"Ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública".

José dos Santos Carvalho Filho

"Direito administrativo é o conjunto de normas e princípios que, visando sempre ao interesse público, regem as relações jurídicas entre as pessoas e órgãos do Estado e entre este e as coletividades a que devem servir".

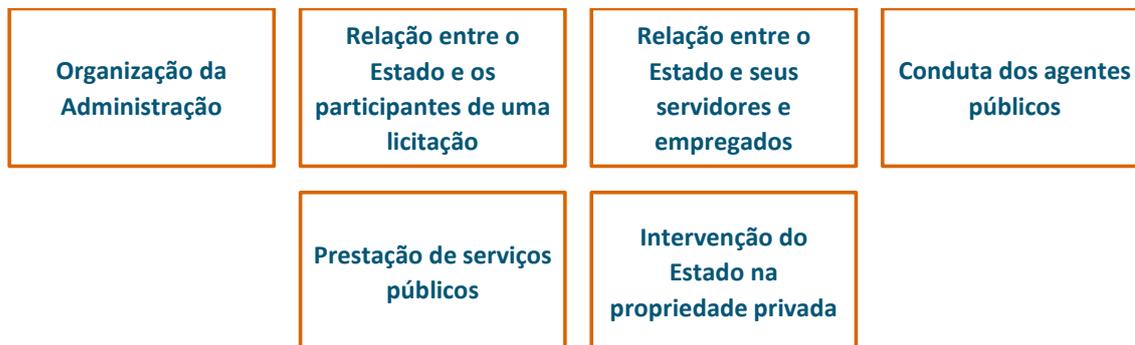
Marçal Justen Filho

"O direito administrativo é o conjunto das normas jurídicas de direito público que disciplinam a atividade administrativa pública necessária à realização dos direitos fundamentais e a organização e o funcionamento das estruturas estatais e não estatais encarregadas de seu desempenho".

A par dos conceitos apresentados pelos autores modernos, vale também conhecer algumas definições tradicionais, as quais podem ser sistematizadas segundo os **critérios** adotados para formulá-las. A maioria dessas definições foi alvo de críticas e, por isso, foram sendo aperfeiçoadas ao longo tempo, até culminarem nos conceitos atuais. Ressalto que esses critérios e respectivas críticas já foram objeto de prova, mas, recentemente, não estão sendo explorados de maneira significativa, exceto em concursos para carreiras jurídicas (juiz, procurador etc.). Assim, decidi remeter o tópico para a seção "**Leitura Complementar**", a título de aprofundamento.

✚ Esquematizando:

Direito Administrativo → disciplina a função administrativa do Estado



Vamos prosseguir!

Objeto do Direito Administrativo

O estudo do objeto do Direito Administrativo busca identificar os **atos** ou **situações** regulamentadas pelas normas que compõem esse ramo do direito público.

Segundo a professora Di Pietro, o Direito Administrativo brasileiro, quanto ao objeto, segue as características do sistema **européu-continental**, originário do direito francês, cujo objeto, ao contrário do sistema anglo-americano, possui grande **amplitude**, preocupando-se em normatizar desde a estrutura dos órgãos públicos administrativos do Estado até os procedimentos necessários para o desempenho das suas atividades. É o chamado **Direito Administrativo descritivo**.

De fato, como se pode extrair dos conceitos apresentados no tópico anterior, o objeto do Direito Administrativo é deveras vasto, compreendendo a organização e o funcionamento dos serviços do Estado, a administração de seus bens, a regência de seu pessoal, a formalização de seus atos de administração, dentre outros.

Em síntese, o **objeto do direito administrativo** abrange⁵:

- Todas as **relações internas** à administração pública – entre os órgãos e entidades administrativas, uns com os outros, e entre a administração e seus agentes;
- Todas as **relações entre a administração e os administrados**, regidas pelo direito público ou pelo privado;
- As **atividades de administração pública em sentido material exercidas por particulares sob regime de direito público**, a exemplo da prestação de serviços públicos mediante contratos de concessão ou de permissão.

Os itens acima constituem o objeto de estudo do Direito Administrativo moderno. Contudo, vários critérios foram utilizados ao longo do tempo para delimitar tal objeto, de forma semelhante ao que ocorreu em relação ao conceito. Para aprender os critérios que delimitaram o objeto do Direito Administrativo no correr da História, consulte a seção "**Leitura Complementar**".

Vamos, agora, fazer alguns exercícios para fixar o conteúdo.

⁵ Alexandrino e Paulo (2014, p. 4)

Questões para fixar

15) Conceitualmente, é correto considerar que o direito administrativo abarca um conjunto de normas jurídicas de direito público que disciplina as atividades administrativas necessárias à realização dos direitos fundamentais da coletividade.

Comentário:

Trata-se de uma síntese do conceito de Direito Administrativo proposto por Marçal Justen Filho, apresentado anteriormente.

Gabarito: Certo

16) Por ser um ramo do direito público, o direito administrativo não se utiliza de institutos do direito privado.

Comentário:

O item está errado. O Direito Administrativo também estuda matérias regidas, ao menos em parte, pelo direito privado, a exemplo da atuação das empresas públicas e sociedades de economia mista que exploram atividade econômica. Essas entidades, ao competirem no mercado, seguem regime misto (híbrido), ou seja, sobre elas incidem regras de direito privado, como as normas contábeis da Lei das Sociedades Anônimas, e regras de direito público, como o dever de fazer licitações, prestar contas ao Tribunal de Contas e de realizar concursos públicos.

Gabarito: Errado

17) O direito administrativo tem como objeto atividades de administração pública em sentido formal e material, englobando, inclusive, atividades exercidas por particulares, não integrantes da administração pública, no exercício de delegação de serviços públicos.

Comentário:

O quesito está correto. De fato, pode-se dizer que o objeto do Direito Administrativo abrange:

- Todas as **relações internas à administração pública** – entre os órgãos e entidades administrativas, uns com os outros, e entre a administração e seus agentes;
- Todas as **relações entre a administração e os administrados**, regidas pelo direito público ou pelo privado;
- As **atividades de administração pública em sentido material exercidas por particulares sob regime de direito público**, a exemplo da prestação de serviços públicos mediante contratos de concessão ou de permissão.

Gabarito: Certo

18) Segundo a doutrina administrativista, o direito administrativo é o ramo do direito privado que tem por objeto os órgãos, os agentes e as pessoas jurídicas administrativistas que integram a administração pública, a atividade jurídica não contenciosa que esta exerce e os bens de que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública.

Comentário:

Como se percebe, o enunciado apresenta a definição de direito administrativo proposta por Maria Sylvania Zanella Di Pietro, porém insere a expressão “direito privado” no lugar em que, no original, seria “direito público”, maculando, assim, a questão.

Gabarito: Errado

19) No conceito de Direito Administrativo, pode-se entender ser ele um conjunto harmonioso de normas e princípios, que regem relações entre órgãos públicos, seus servidores e administrados, no concernente às

atividades estatais, mas não compreendendo

- a) a administração do patrimônio público.
- b) a regência de atividades contenciosas.
- c) nenhuma forma de intervenção na propriedade privada.
- d) regime disciplinar dos servidores públicos.
- e) qualquer atividade de caráter normativo.

Comentário:

Nosso Direito Administrativo é **não contencioso**, uma vez que as lides de natureza administrativa podem ser levadas à apreciação do Poder Judiciário. Embora a Administração também possa resolver eventuais conflitos que venham a ocorrer nas atividades estatais, apenas a decisão proferida pelo **Poder Judiciário** é que terá força de **coisa julgada, definitiva**. Portanto, correta a alternativa "b" ao afirmar que a regência de atividades contenciosas não está compreendida no conceito de Direito Administrativo.

Já as demais alternativas, todas constituem objeto do Direito Administrativo. Na alternativa "a" (administração do patrimônio público) tem-se como exemplo a compra de bens mediante licitação ou realização de obras públicas; quanto à alternativa "c" (intervenção na propriedade privada), veja-se a desapropriação da propriedade de terceiros para fins de utilidade pública ou o tombamento de bens para preservação do patrimônio cultural; por fim, em relação à alternativa "e" (atividade de caráter normativo) pode-se tomar como exemplo a edição de decretos pelo Chefe do Poder Executivo, no exercício do poder regulamentar.

Gabarito: alternativa "b"

Fontes de Direito Administrativo

As fontes indicam a **origem/procedência** das normas e princípios de Direito Administrativo. Constituem, assim, todos os elementos, de onde surgem normas de direito administrativo, compreendendo quaisquer manifestações, escritas ou não, que surtam efeitos jurídico-administrativos.

Usualmente, a doutrina aponta como **fontes de Direito Administrativo**:

- **Lei**
- **Doutrina**
- **Jurisprudência**
- **Costumes**

Vamos ver as características de cada uma dessas fontes.

Lei

No Brasil, a **lei em sentido amplo** é a mais importante fonte do Direito Administrativo.

Com efeito, um dos pilares básicos de nosso ordenamento jurídico é o princípio da **legalidade** administrativa, segundo o qual a Administração Pública somente pode fazer o que a lei autorizar ou determinar.

Perceba que aqui não se fala apenas de lei em sentido formal (isto é, resultante do devido processo legislativo) e sim de lei em sentido amplo, vale dizer, qualquer texto de natureza normativa e orientadora da função administrativa do Estado, começando pela própria Constituição, e incluindo também as medidas provisórias, decretos legislativos, decretos do Poder Executivo, regimentos internos, portarias e demais atos normativos infralegais exarados por qualquer Poder (Legislativo, Executivo ou Judiciário).

A lei, em sentido amplo, geralmente é apontada como **fonte primária** de Direito Administrativo. Mas essa classificação não é absoluta. De fato, conforme leciona Hely Lopes Meireles, atualmente, em vista dos princípios da legalidade constitucional (CF, art. 5º II⁶) e da legalidade administrativa (CF, art. 37, *caput*⁷), as únicas fontes primárias seriam a **Constituição** e a **lei em sentido estrito** (resultante do processo legislativo), pois seriam as únicas com força para, de fato, inovar na ordem jurídica, criando um direito novo. Os demais atos normativos expedidos pelo Poder Público (decretos, regulamentos, estatutos, regimentos etc.) constituiriam **fontes secundárias**, eis que se sujeitam a limites na criação normativa, impostos pela lei a ser aplicada. Dessa forma, restringem-se, quase sempre, a indicar a opção escolhida pela Administração dentre as opções admitidas pela lei. Tomemos, como exemplo, a legislação que cuida do pregão, constituída pela Lei 10.520/2002 e pelo Decreto 3.555/2000, que regulamenta a referida lei. Nesse caso, a função do decreto não é de ampliar a atuação do Administrador, mas de indicar, dentre as possibilidades permitidas pela lei, **como** os administradores devem aplicar a lei. Não seria possível o decreto criar, por exemplo, novas situações em que o pregão poderá ser empregado, pois a lei já estabelece esse limite⁸, mas apenas definir os procedimentos necessários para que a lei possa ser cumprida nas situações nela previstas.

Fique atento!!

O direito administrativo no Brasil **não se encontra codificado**, vale dizer, **não existe** um “Código Administrativo” a exemplo do que ocorre em outros ramos do Direito (Código Civil, Código Penal, Código Tributário etc.).

Na verdade, as normas de Direito Administrativo estão **dispersas** em nosso ordenamento jurídico. Podem ser encontradas, por exemplo, espalhadas pela Constituição ou dispostos em diversas leis e em muitos outros diplomas normativos infralegais, o que dificulta a sistematização e a formação de uma visão abrangente desse ramo do Direito, mas não retira sua característica de área jurídica autônoma.

Como exemplos de normas de Direito Administrativo relevantes, podem-se citar: **artigos 37 a 41 da Constituição Federal**, que apresentam disposições gerais sobre a Administração Pública e os servidores públicos; **artigos 70 a 75 da Constituição Federal**, que versam sobre o controle da Administração Pública; **artigos 173 a 180 da Constituição Federal**, que disciplinam as diversas formas de intervenção do Estado na atividade econômica; **Lei 8.112/1990**, que estabelece o regime jurídico dos servidores públicos federais estatutários; **Lei 8.666/1993**, sobre normas gerais de licitações e contratos; **Lei 9.784/1994**, que trata das normas gerais aplicáveis aos processos administrativos federais; **Decreto 2.594/1998**, que dispõe sobre o Programa Nacional de Desestatização, regulamentando a **Lei 9.491/1997**; Instrução **Normativa 2/2008**, que dispõe sobre regras e diretrizes para a contratação de serviços, dentre outras normas.

Além das normas jurídicas produzidas internamente, alguns autores também consideram os **tratados e acordos internacionais** como fontes de Direito Administrativo.

Como exemplo da influência que essas avenças internacionais exercem sobre o Direito Administrativo, veja-se a Convenção das Nações Unidas contra a corrupção firmada no ano de 2003, determinando aos países signatários, dentre outras medidas, a necessidade de fixação de regras em matéria de contratos públicos e

⁶ II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **senão em virtude de lei**;

⁷ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de **legalidade**, **impressionalidade**, **moralidade**, **publicidade** e **eficiência** e, também, ao seguinte:

⁸ Art. 1º Para aquisição de **bens e serviços comuns**, poderá ser adotada a licitação na modalidade de pregão, que será regida por esta Lei.

licitações, sobre servidores públicos, sobre o orçamento público etc. As regras aprovadas na referida Convenção resultaram no Decreto 5.687/2006, constituindo fonte da maior relevância para o Direito Administrativo⁹.

Doutrina

Os estudiosos do Direito Administrativo, de forma semelhante ao que ocorre nos demais ramos do Direito e também em outras ciências, formulam **teses** e **teorias** com a finalidade de explicar o objeto do seu estudo, no caso, o conteúdo das normas administrativas, indicando seu entendimento acerca da melhor interpretação ou das interpretações possíveis dessas normas. A esse conjunto de teses e construções teóricas dá-se o nome de **doutrina**. Neste curso, por exemplo, estamos estudando os ensinamentos de diversos doutrinadores consagrados.

Em regra, a doutrina é considerada **fonte secundária, indireta** ou **subsidiária** de Direito Administrativo, pois não cria leis diretamente, mas apenas as interpreta e influencia a elaboração de novas normas. Além disso, a doutrina influencia o julgamento de lides contenciosas e não contenciosas, auxiliando o aplicador do Direito a enquadrar os casos concretos aos ditames legais.

Uma vez que a doutrina não cria normas jurídicas de forma direta, é possível encontrar autores que não a consideram fonte de Direito Administrativo. Para estes, entender que doutrina representa uma fonte do Direito significa uma afronta ao princípio da legalidade.

Outros estudiosos, ainda, entendem que opiniões doutrinárias contrárias às leis, isto é, que não concordem com o que a lei prevê, não podem ser admitidas como fontes de Direito Administrativo, ainda que auxiliem no aperfeiçoamento das normas vigentes.

Jurisprudência

A jurisprudência nasce quando o Judiciário adota **reiteradas decisões** semelhantes a respeito de determinada matéria, ou seja, são os entendimentos precedentes sobre determinado assunto que balizam o exame de futuros casos.

Veja bem: **não se trata de uma decisão isolada, mas de várias decisões num mesmo sentido!**

À semelhança do que ocorre com a doutrina, geralmente a jurisprudência é indicada como **fonte secundária, indireta** ou **subsidiária** de Direito Administrativo, por ser construída a partir da interpretação e aplicação das normas constitucionais e legais.

Além da jurisprudência oriunda das decisões do Poder Judiciário, as decisões proferidas por determinados tribunais administrativos também possuem importância para o Direito Administrativo no Brasil. A jurisprudência do Tribunal de Contas da União (TCU) em matéria de licitações ou de pessoal, por exemplo, constitui importante parâmetro para a Administração Pública.

Importante destacar que a jurisprudência, *em regra*, **não vincula** a Administração ou o próprio Judiciário. Dizendo de outra forma, o entendimento jurisprudencial não necessariamente deve ser aplicado a todo e qualquer caso concreto semelhante. De fato, segundo ensina Hely Lopes Meireles, não vigora entre nós o princípio norte-americano do *stare decises*¹⁰, segundo o qual a decisão judicial superior vincula as decisões inferiores, para os casos idênticos.

⁹ Furtado (2014, p. 53).

¹⁰ Ficar com as coisas decididas.

Todavia, há de se ressaltar as decisões adotadas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) nas ações integrantes do **controle abstrato de normas**¹¹, as quais produzem **eficácia contra todos** e **efeito vinculante** relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (CF, art. 102, §§1º e 2º).

Ademais, não podemos esquecer das **súmulas vinculantes**, que podem ser aprovadas pelo STF a fim de tornar **obrigatória** a observância de suas decisões sobre matéria constitucional para os demais órgãos do Poder Judiciário e para a Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (CF, art. 103-A).

Alguns autores, inclusive, entendem que essas decisões judiciais com efeitos vinculantes ou com eficácia contra todos (*erga omnes*) não podem ser consideradas meras fontes secundárias de Direito Administrativo, e sim **fontes principais**, eis que alteram diretamente o ordenamento jurídico positivo, estabelecendo condutas de observância obrigatória para a Administração Pública e para o próprio Poder Judiciário.

Di Pietro, por sua vez, ensina que, nas hipóteses em que produz *efeito vinculante*, a jurisprudência tem a natureza de **fonte formal**, porque integra o direito a ser aplicado pelos juízes e pela Administração Pública. Ao classificar a jurisprudência como fonte formal, nesses casos específicos, a autora a equipara às leis. No entanto, como **regra geral**, a jurisprudência **não** constitui fonte obrigatória do Direito Administrativo brasileiro, mas meramente **indicativa**, **facultativa** ou **orientadora** para decisões futuras do Judiciário e da Administração Pública. Nesse sentido, ela seria **fonte material** do direito, isto é, uma fonte que influencia a produção e a aplicação das fontes formais.

Fique atento!!

Após a entrada em vigor do **novo CPC**, o entendimento de que o princípio do *stare decises* não vigora entre nós foi **mitigado**, por conta do fortalecimento do sistema de precedentes trazido pelo novo Código.

Por exemplo: segundo o novo CPC, haverá a chamada “**repercussão geral**”¹² sempre que o recurso dirigido ao Supremo Tribunal Federal impugnar acórdão que, dentre outras hipóteses, “contrarie súmula ou jurisprudência dominante do STF”.

Note que não só o desrespeito a súmula vinculante pode ser suficiente para demonstrar a ocorrência de repercussão, mas também o desrespeito à **jurisprudência dominante**, que passa a ter efeito vinculante.

Nessa linha, no concurso do TRF4 para Juiz de Direito Substituto (2016), a assertiva a seguir foi considerada correta em uma das questões:

“O Código [novo CPC] busca a segurança jurídica e a isonomia, **reforçando o sistema de precedentes (*stare decisis*)** e estabelecendo **como regra**, no plano vertical, a observância dos precedentes e da jurisprudência e, no plano horizontal, a estabilidade, a integridade e a coerência da jurisprudência.”

Por fim, vale destacar que, conforme leciona Hely Lopes Meireles, uma característica marcante da jurisprudência é seu **nacionalismo**, eis que oriunda da aplicação do direito pátrio aos casos concretos, ao

¹¹ Ação direta de inconstitucionalidade, ação direta de inconstitucionalidade por omissão, ação declaratória de constitucionalidade e arguição de descumprimento de preceito fundamental.

¹² A repercussão geral é um requisito de admissibilidade do recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal. Em suma, se não houver a repercussão geral, o recurso será indeferido liminarmente, ou seja, não será analisado pelo Supremo, decisão que valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica.

contrário da doutrina, que tende a se **universalizar** com a formulação de princípios teóricos aplicáveis a situações genéricas e abstratas.

Costumes

Uma vez que em nosso ordenamento jurídico impera o princípio da legalidade, os costumes perderam muito da importância que possuíam noutros tempos como fonte do Direito Administrativo. Não obstante, ainda exercem alguma influência, principalmente, para preencher deficiências e lacunas da legislação.

Quando os costumes influenciam a elaboração de novas normas ou a construção da jurisprudência, são considerados **fontes secundárias, indiretas** ou **subsidiárias** de Direito Administrativo. Por sua característica intangível, são classificados como **fontes não organizadas** ou não **escritas**, vale dizer, não são fontes formais ou escritas, tal qual a lei.

Os costumes só podem ser considerados vigentes e exigíveis quando não contrariam nenhuma regra ou princípio estabelecido na legislação. Assim, costumes *contra legem* (contra a lei) não podem ser considerados fontes de direito. Por exemplo, as Universidades Federais, com base no costume, concediam a seus professores a licença sabática. Todavia, tal benefício não é previsto na lei que cuida do regime jurídico dos servidores federais, ou seja, era um costume *contra legem*, razão pela qual o Tribunal de Contas da União determinou o cancelamento do direito¹³.

Importante destacar o papel da **praxe administrativa**, isto é, das práticas reiteradamente observadas pelos agentes administrativos diante de determinada situação. Por exemplo, alguns órgãos públicos, por praxe, publicam editais de licitação em dois jornais diários de grande circulação, embora a lei exija a divulgação em apenas um único jornal.

Da mesma forma, nos casos de lacuna normativa, a praxe constitui **fonte secundária** de Direito Administrativo, podendo até gerar direitos para os administrados, em razão dos princípios da lealdade, da boa-fé, da moralidade administrativa, dentre outros. Ora, se determinada prática é repetida constantemente, induz os administrados a sempre esperarem aquele modo de agir, causando incerteza e instabilidade social caso ocorra repentina alteração.

Sobre o tema, há de ressaltar que os administradores não são obrigados a sempre repetir as práticas que constituem praxe, vale dizer, tais práticas não constituem normas de observância compulsória (lembre-se de que são fontes secundárias). Contudo, conforme leciona o Prof. Lucas Furtado, na eventualidade de mudança das práticas rotineiras, é recomendável à Administração Pública dar a devida divulgação quanto aos novos procedimentos, a fim de evitar surpresas e instabilidade.

Por fim, registre-se que alguns autores defendem que os conceitos de **praxe administrativa e costume não se confundem**. Isso porque os costumes carregariam o caráter da obrigatoriedade, ao menos na consciência dos indivíduos (as pessoas agem de tal forma por que estão convictas disso, ou seja, a sociedade considera aquela conduta obrigatória), enquanto que na praxe administrativa inexistiria essa percepção de obrigatoriedade, haja vista não serem oriundas de hábitos comuns ao público em geral, e sim de atividades específicas e restritas ao cotidiano da máquina pública.

¹³ Ver, por exemplo, o [Acórdão 1.542/2005-TCU-Segunda Câmara](#).

Questões para fixar

20) A primordial fonte formal do Direito Administrativo no Brasil é:

- a) a lei.
- b) a doutrina.
- c) a jurisprudência.
- d) os costumes.
- e) o *vade-mécum*.

Comentário:

A **lei** é a **fonte primordial** do Direito Administrativo, daí a correção do item "a". Diz-se que a lei é fonte primordial porque **inova** no ordenamento jurídico, diferentemente da doutrina ou da jurisprudência, por exemplo, que apenas interpretam ou influenciam de forma indireta a elaboração de novas normas. Aliás, pela mesma razão, alguns doutrinadores entendem que apenas a **Constituição** e as **leis em sentido estrito** (isto é, aprovadas segundo o processo legislativo) seriam fontes primordiais, eis que seriam os únicos veículos normativos verdadeiramente aptos a criar e extinguir direitos e obrigações. As **normas infralegais**, por sua vez, como decretos, regulamentos, resoluções e portarias – embora sejam consideradas leis em sentido amplo – seriam apenas **fontes secundárias**, pois não podem extrapolar os ditames e limites constitucionais e legais.

Gabarito: alternativa "a"

21) Considerando o conceito de administração pública e seus princípios, bem como as fontes do Direito Administrativo, assinale a opção correta.

- a) Pelo princípio da Tutela, a Administração Pública exerce o controle sobre seus próprios atos, com a possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos, independentemente de recurso ao Poder Judiciário.
- b) De acordo com o critério funcional, o conceito de Administração Pública é um complexo de atividades concretas e imediatas desempenhadas sob os termos e condições da lei, visando o atendimento das necessidades coletivas.
- c) As decisões meramente administrativas que promanam dos Tribunais comuns ou especiais são relevantes fontes jurisprudenciais do Direito Administrativo, aplicando-se a situações já ocorridas, desde que benéficas à Administração Pública.
- d) Do princípio da eficiência decorre a necessidade de institutos como a suplência, a delegação e a substituição para preencher as funções públicas temporariamente vagas.
- e) O sentido subjetivo da expressão Administração Pública está relacionado à natureza da atividade exercida por seus próprios entes.

Comentário:

(a) ERRADA. O controle exercido pela Administração Pública sobre seus próprios atos, com a possibilidade de anular os ilegais e revogar os inconvenientes ou inoportunos, independentemente de recurso ao Poder Judiciário, decorre do **princípio da autotutela**, e não da tutela. Este último diz respeito à supervisão efetuada pelos órgãos da administração direta sobre as entidades da administração indireta. Veremos mais sobre esses princípios no decorrer do curso.

(b) CERTA. Critério funcional é sinônimo de critério material ou objetivo. Assim, em sentido **material, objetivo ou funcional**, a administração pública abrange as **atividades concretas** e **imediatas** (o que) exercidas pelas pessoas jurídicas, órgãos e agentes incumbidos da função administrativa do Estado, visando o atendimento das

necessidades coletivas. Importante compreender o sentido da expressão “atividades concretas e imediatas”, que se associa ao conceito de administração pública em sentido funcional. Significa que a atuação da Administração consiste em praticar **ações efetivas** para fazer valer os direitos fundamentais dos indivíduos previstos de forma geral e abstrata na Constituição e nas leis. Tais atividades, como vimos, se resumem a ações de **polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção**. Assim, por exemplo, para permitir a mobilidade urbana, a segurança e outros valores essenciais assegurados aos cidadãos, a Administração deve, mediante atividades concretas e imediatas de polícia administrativa, disciplinar a edificação imobiliária, estabelecendo regras, expedindo alvarás, fiscalizando e punindo os infratores. Outro exemplo se relaciona ao direito fundamental do emprego, o que conduz ao fomento de atividades econômicas por parte do Estado.

(c) **ERRADA**. Primeiramente, ressalte-se que, a rigor, não constituem fonte de jurisprudência as **decisões administrativas** dos tribunais do **Poder Judiciário**, adotadas, por exemplo, na organização dos seus serviços internos. Ao contrário, a jurisprudência se forma tão somente a partir das decisões adotadas no exercício da **função jurisdicional**, vale dizer, oriundas de **sentenças judiciais**. Vale lembrar, contudo, que a jurisprudência dos Tribunais de Contas, órgãos responsáveis pelo controle externo da administração pública, pode ser considerada fonte de Direito Administrativo. E as decisões desses órgãos, mesmo as adotadas no exercício da função de controle, possuem **natureza administrativa**. O erro mais claro da assertiva, contudo, é que a jurisprudência é fonte de Direito Administrativo, **independentemente** de ser benéfica ou não à Administração Pública.

(d) **ERRADA**. Tais institutos são aplicações do princípio da continuidade do serviço público. Veremos mais sobre o tema em aula específica.

(e) **ERRADA**. O sentido subjetivo da expressão Administração Pública está relacionado a quem, ou seja, aos **órgãos, agentes e pessoas jurídicas** que exercem função administrativa. A assertiva, ao contrário, se refere à natureza da atividade exercida (o que), ou seja, ao sentido objetivo de Administração Pública. Sobre o tema, vale saber que é usual, na doutrina, utilizar a expressão Administração Pública (com iniciais maiúsculas) para indicar o sentido subjetivo da expressão, e administração pública (com iniciais minúsculas) para indicar seu sentido objetivo.

Gabarito: alternativa “b”

22) A reiteração dos julgamentos num mesmo sentido, influenciando a construção do Direito, sendo também fonte do Direito Administrativo, diz respeito à

- a) jurisprudência.
- b) doutrina.
- c) prática costumeira.
- d) analogia.
- e) lei.

Comentário:

Questão moleza, mas importante para a fixação do conteúdo. O comando da questão apresenta o conceito de “jurisprudência”.

Gabarito: alternativa “a”

23) O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

Comentário:

O quesito está correto. De fato, o costume e a praxe administrativa, assim como a jurisprudência, são **fontes inorganizadas**, vale dizer, **não escritas**, do Direito Administrativo. Diferem da lei e da doutrina, que são fontes

escritas. Registre-se que as fontes não escritas (costume, praxe e jurisprudência) são também chamadas de **fontes substanciais** ou **materiais**, uma vez que são fontes do direito por sua própria natureza, ou seja, não precisam de nenhuma formalidade para que cumpram esse papel. Ao contrário, as fontes escritas (lei e doutrina) são também chamadas de **fontes formais**, eis que precisam ser formalizadas, publicadas para se tornarem fontes do direito.

Gabarito: Certo

24) Em decorrência do princípio da legalidade, a lei é a mais importante de todas as fontes do direito administrativo.

Comentário:

Questão correta. Um dos pilares mais fortes de nosso ordenamento jurídico é o princípio da **legalidade administrativa**, segundo o qual a Administração Pública somente pode fazer o que a lei autorizar ou determinar. Por essa razão, a lei em sentido amplo (Constituição, leis e atos normativos em geral) é considerada a principal fonte do direito administrativo.

Gabarito: Certo

25) Os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a lei constituem as principais fontes do direito administrativo.

Comentário:

De fato, os costumes, a jurisprudência, a doutrina e a lei constituem as principais fontes do direito administrativo, sendo a lei a fonte primordial ou primária, e as demais, fontes secundárias.

Outras fontes de direito usualmente citadas são os princípios e os tratados internacionais.

Gabarito: Certo

26) Os costumes sociais também podem ser considerados fonte do direito administrativo, sendo classificados como fonte direta, pois influenciam a produção legislativa ou a jurisprudência.

Comentário:

Os costumes sociais de fato podem ser considerados fonte de direito administrativo. Todavia, são classificados como **fonte indireta** ou **secundária**, da mesma forma que a doutrina e a jurisprudência, eis que apenas interpretam ou ajudam na elaboração de novas normas. Como fonte direta, isto é, que inova no ordenamento jurídico, criando direito novo, considera-se apenas a lei. Alguns doutrinadores também entendem que as decisões judiciais vinculantes e aquelas com eficácia erga omnes também seriam fontes diretas.

Gabarito: Errado

27) O costume não se confunde com a chamada praxe administrativa. Aquela exige cumulativamente os requisitos objetivo (uso continuado) e subjetivo (convicção generalizada de sua obrigatoriedade), ao passo que nesta ocorre apenas o requisito objetivo. No entanto, ambos não são reconhecidos como fontes formais do direito administrativo, conforme a doutrina majoritária.

Comentário: O item está correto. De fato, costume e praxe administrativa não se confundem, pelas razões expostas no comando da questão, que se resumem ao requisito **subjetivo**: embora determinada prática seja de uso continuado, caso seja uma praxe, não existe, por parte dos indivíduos, percepção de obrigatoriedade em seu uso; caso seja um costume, daí sim existe. Para a doutrina, os costumes e as praxes são fontes **não organizadas**, ou seja, **não escritas** ou **não formais**, mas sim **substanciais** ou **materiais**. Assim, tanto as praxes como os costumes não podem ser reconhecidos como **fontes formais** do Direito Administrativo.

Gabarito: Certo

28) O costume e a praxe administrativa são fontes inorganizadas do direito administrativo, que só indiretamente influenciam na produção do direito positivo.

Comentário:

Correta a assertiva. Costume e praxe administrativa são classificados pela doutrina como **fontes não organizadas, não escritas** de direito administrativo. Ademais, costume e praxe devem ser sempre subordinados à Constituição e às leis, assumindo, assim, relevância secundária como fonte de Direito; a princípio, detêm mero poder de orientação/indicação da ação estatal.

Gabarito: Certo

29) A jurisprudência e os costumes são fontes do direito administrativo, sendo que a primeira resente-se da falta de caráter vinculante, e a segunda tem sua influência relacionada com a deficiência da legislação.

Comentário:

A questão está correta. A **jurisprudência**, ou seja, o conjunto de decisões num, mesmo sentido, proferidas quando da aplicação de certos preceitos jurídicos na solução de casos iguais, é importante fonte não escrita de direito administrativo. Todavia, ao contrário do que ocorre nos Estados Unidos ou na Inglaterra, não possui, entre nós, caráter vinculante, a exceção de determinados institutos jurídicos específicos, tais como as decisões do STF nas ações de controle concentrado de constitucionalidade e as súmulas vinculantes.

Gabarito: Certo

Bem, chega de teoria. Vamos agora resolver algumas questões da banca do concurso.

Mãos à obra!

Questões comentadas da banca VUNESP

1. (VUNESP – Prefeitura de Suzano – 2016)

Sobre a Administração Pública, assinale a alternativa correta.

- (A) Em seu sentido formal, Administração Pública é o conjunto de Poderes e órgãos constitucionais.
- (B) A Administração Pública pratica atos de governo, atuando com soberania ou autonomia política.
- (C) Uma entidade autárquica realiza atividades, obras ou serviços de forma centralizada e com subordinação hierárquica em relação ao ente estatal que a criou.
- (D) Uma Secretaria Municipal é exemplo de órgão público, já que não tem personalidade jurídica, sendo mero instrumento de ação da pessoa jurídica a que pertence.
- (E) Empresa pública é pessoa jurídica de direito público, criada por lei específica, com a finalidade de prestar serviço público que possa ser explorado de modo empresarial ou exercer atividade econômica de relevante interesse coletivo.

Comentários:

- a) ERRADA.** A banca está considerando o conceito de Administração Pública em **sentido estrito**, o qual não abrange os órgãos políticos de Governo, mas apenas os que exercem a função administrativa. Sendo assim, podemos dizer que, em seu sentido formal, Administração Pública é o conjunto de órgãos, entidades e agentes que exercem a função administrativa.
- b) ERRADA.** Novamente, a banca está considerando o **sentido estrito** do conceito de Administração Pública, pelo qual a Administração Pública **não** pratica atos de governo, e sim **atos de execução**, concernentes ao exercício da função administrativa.
- c) ERRADA.** Autarquias são entidades da administração **indireta**; logo, realizam atividades de forma **descentralizada**, e sem subordinação hierárquica em relação ao ente estatal que a criou.
- d) CERTA.** As Secretarias Municipais são órgãos dos respectivos Municípios. Órgãos públicos, por definição, **não** possuem personalidade jurídica própria.
- e) ERRADA.** As Empresas Públicas são pessoas jurídicas de **direito privado**, cuja criação ocorre mediante o registro dos atos constitutivos, após autorização dada por lei específica, daí o erro. Por outro lado, é correto que as Empresas Públicas são criadas com a finalidade de prestar serviço público que possa ser explorado de modo empresarial ou exercer atividade econômica de relevante interesse coletivo.

Gabarito: alternativa "d"

2. (VUNESP – Prefeitura de Estância Hidromineral de Poá – 2015)

Impõe à Administração Pública direta e indireta a obrigação de realizar suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento, além, por certo, de observar outras regras, a exemplo do princípio da legalidade. O enunciado refere-se ao princípio

- (A) do discricionarismo.
- (B) da legalidade estrita.
- (C) da impessoalidade.
- (D) do regime de emprego público.

(E) da eficiência.

Comentário:

A questão, claramente, faz alusão ao **princípio da eficiência**. Palavras como “rapidez”, “perfeição” e “rendimento” nos levam a essa conclusão. Detalhe é que a eficiência na Administração Pública deve sempre ser buscada dentro da legalidade.

Gabarito: alternativa “e”

3. (VUNESP – TJ/SP 2009)

Um dos aspectos primordiais do Direito Administrativo brasileiro é o de ser um conjunto

- a) de princípios e normas aglutinador dos poderes do Estado de maneira a colocar o administrado em relação de subordinação hierárquica a tais poderes.
- b) de princípios e normas que não alberga a noção de bem de domínio privado do Estado.
- c) instrumental de princípios e normas que regula exclusivamente as relações jurídicas administrativas entre o Estado e o particular.
- d) de princípios e normas limitador dos poderes do Estado.

Comentários:

Muitos são os conceitos de Direito Administrativo formulados pelos autores modernos. Alguns levam em conta apenas as **atividades administrativas** em si mesmas e os **sujeitos** que as exercem, enquanto outros preferem destacar também os fins desejados pelo Estado. Tendo isso em conta, passemos à análise de cada uma das alternativas:

a) **ERRADA.** *Não há relação de hierarquia entre o Poder Público e os administrados, existindo, isto sim, um conjunto de poderes e deveres delimitados, substancialmente, pelos princípios e pela lei (em sentido amplo), que só permitem a derrogação da esfera jurídica dos administrados na precisa extensão que se revele necessária ao atendimento do interesse público.*

Em sentido oposto, tanto não há hierarquia, como os administrados tem, em diversos campos, o direito de exigir determinados comportamentos dos representantes do Estado, como no caso de prestação de serviços públicos adequados e fornecimento de informações.

b) **ERRADA.** Segundo Di Pietro, os bens de domínio privado são os bens dominicais de todas as pessoas jurídicas de Direito Público. A autora aponta ainda que

No direito brasileiro, constituem objeto do Direito Administrativo, sendo por ele regulado e estudado nos livros da doutrina, os seguintes temas:

(...)

h) os bens públicos das várias modalidades e respectivo regime jurídico, inclusive quanto às formas de sua utilização por particulares;

Como ressaltado pela autora, todo o conjunto de bens públicos é objeto do Direito Administrativo, abrangendo até mesmo os bens de domínio privado.

c) **ERRADA.** O Direito Administrativo, além das relações do Estado com o particular, também se ocupa de outros campos, como da sua própria organização e das relações com seus agentes.

d) **CERTA**. Como destacado no comentário da alternativa "a", o Estado, na persecução do interesse público a que se obriga, tem a sua atuação delimitada por princípios e normas que dão a precisa extensão de seus poderes, além de lhe impor os correspondentes deveres.

Essa contraposição de poderes e deveres acaba por funcionar como um mecanismo que, ao tempo que dá movimento ao Estado, para que atinja seus fins, serve-lhe de freio, para que não invada a esfera jurídica dos indivíduos para além do que seja estritamente necessário ao atendimento do interesse público.

Gabarito: alternativa "d"

4. (VUNESP – SP-URBANISMO 2014)

"Atividade de ordem superior referida à direção suprema e geral do Estado em seu conjunto e em sua unidade, dirigida a determinar os fins da ação do Estado, a assinalar as diretrizes para as outras funções, buscando a unidade da soberania estatal" (Renato Alessi).

A definição transcrita, no âmbito do direito administrativo, corresponde ao conceito de função

- a) jurisdicional.
- b) legislativa
- c) executiva.
- d) administrativa
- e) política.

Comentários:

Entre outros critérios para definir Administração Pública, a doutrina, quando se trata de delimitar sua amplitude, faz o seguinte confronto: **sentido estrito x sentido amplo**.

Quando em **sentido amplo**, estariam abrangidos no conceito de Administração Pública mesmo os órgãos de decisão superior, de estatura constitucional e que são responsáveis pelo estabelecimento das políticas. Esses órgãos respondem justamente pela função descrita no enunciado da questão.

Já o **sentido estrito** relaciona-se preponderantemente com o aparelho estatal (estritamente administrativo) responsável pela execução material daquelas políticas.

Apesar de a definição de Administração Pública, em sentido amplo, abranger todo o aparelho estatal, ainda que não alocado na função administrativa estrita, isso não faz com que o Direito Administrativo se ocupe da função legislativa, nem da função jurisdicional propriamente ditas.

Em contraponto, quando os Poderes Legislativo e Judiciário desempenham as suas atividades administrativas (ex: contratação pública), essas ações são reguladas pelo Direito Administrativo, da mesma forma aplicável ao Poder Executivo.

Gabarito: alternativa "e"

5. (VUNESP – SPTrans 2009)

Assinale a alternativa que contempla corretamente ato emanado da função administrativa.

- a) Veto do Chefe do Executivo a projeto de lei.
- b) Nomeação de um servidor público.
- c) Decisão do juiz que manda pagar reajuste nos vencimentos dos servidores.

- d) Edição de medida provisória pelo Presidente da República.
- e) Regimento Interno de um Órgão do Poder Judiciário.

Comentários:

A única alternativa que se insere no âmbito da **função administrativa**, sendo, portanto, regulada pelo Direito Administrativo, é a **nomeação de servidor público**.

Um caráter distintivo neste exemplo, e que costuma ser útil na identificação de atos administrativos propriamente ditos (ainda que não seja uma regra infalível), é o fato de o ato, por sua natureza, poder ser realizado por **quaisquer dos Poderes**, sem ser necessariamente a expressão exclusiva de nenhum deles. São exemplos paralelos: a compra de materiais, a venda de bens, a aplicação de sanções por infrações disciplinares etc.

Gabarito: alternativa "b"

6. (VUNESP – PC/SP 2014)

O conceito de Direito Administrativo é peculiar e sintetiza-se no conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado. A par disso, é fonte primária do Direito Administrativo

- a) a jurisprudência.
- b) os costumes.
- c) os princípios gerais de direito.
- d) a lei, em sentido amplo.
- e) a doutrina.

Comentários:

A doutrina aponta como **fontes do Direito Administrativo**, usualmente: **lei, doutrina, jurisprudência e costumes**. Adicionalmente, divide essas fontes em **primárias** e **secundárias**, considerando como fontes primárias apenas as leis, em sentido amplo, que incluem todos os normativos expedidos pelo Poder Público.

Mas essa inclusão das leis em sentido amplo como fontes primárias não encontra respaldo absoluto na doutrina, ainda que a posição divergente não seja generalizada.

E a síntese da posição contrária é que somente a Constituição e a lei em sentido estrito (produzida necessariamente pelo processo legislativo) poderiam ser consideradas fontes primárias, dado que somente elas teriam o poder de efetivamente inovar o ordenamento jurídico, criando um direito novo; as demais, por seu turno, teriam apenas caráter secundário, eis que submetidas aos limites impostos pela lei em sentido estrito.

Pelo gabarito, a banca adotou o posicionamento majoritário da doutrina.

Gabarito: alternativa "d"

7. VUNESP – PC/SP 2014)

A Administração Pública, em sentido

- a) objetivo, material ou funcional, designa os entes que exercem a atividade administrativa.
- b) amplo, objetivamente considerada, compreende a função política e a função administrativa.

c) estrito, subjetivamente considerada, compreende tanto os órgãos governamentais, supremos, constitucionais, como também os órgãos administrativos, subordinados e dependentes, aos quais incumbe executar os planos governamentais.

d) estrito, objetivamente considerada, compreende a função política e a função administrativa.

e) subjetivo, formal ou orgânico, compreende a própria função administrativa que incumbe, predominantemente, ao Poder Executivo.

Comentários:

a) **ERRADA.** Pelo critério **material, objetivo** ou **funcional**, o conceito tem por escopo verificar a natureza das atividades desenvolvidas (o que?), e não os entes, órgãos ou agentes, perquirindo se, por sua essência, são ou não inerentes às associadas normalmente à Administração Pública, que, conforme a doutrina, estão distribuídas pelos seguintes campos: **polícia administrativa, serviço público, fomento e intervenção.**

Já quando a preocupação se desloca para quais são os entes, órgãos ou agentes que desempenham as atividades (quem?), diz-se que o conceito de Administração Pública é dado pelo critério subjetivo ou formal. Aqui importa quem a lei diz ser ou não Administração Pública, e não a essência das atividades desenvolvidas.

Como exemplo prático, veja-se o caso de um socorro a acidentado realizado por dois sujeitos distintos. No primeiro deles, um bombeiro; no outro, um particular.

O bombeiro será Administração Pública tanto pelo aspecto formal (porque a lei assim o diz), quanto pelo aspecto material (dada a essência da atividade).

Por seu turno, o particular, ainda que desempenhe transitoriamente uma atividade tipicamente administrativa (sentido material), não será formalmente parte integrante da Administração Pública.

b) **CERTA.** A alternativa reproduz com precisão um aspecto de comparação ordinariamente realizada, em relação ao conceito de Administração Pública, e que diz respeito ao seu sentido estrito ou amplo, conforme o alcance pretendido.

Nesse escopo, quando adotado o sentido amplo, o conceito abrange, além das funções e órgãos administrativos (sentido estrito), as funções e órgãos políticos ou de governo.

c) **ERRADA.** A alternativa, ao definir Administração Pública em sentido estrito, erra porque, extrapolando os seus limites, incluiu "os órgãos governamentais, supremos, constitucionais". Estes são considerados órgãos políticos, que somente integram a administração, quando considerada em sentido amplo.

d) **ERRADA.** Administração Pública em sentido estrito não abrange a função política.

e) **ERRADA.** Considerando que, sob o aspecto subjetivo, formal ou orgânico, a preocupação é "com quem" desempenha as atividades, e não com "o que é realizado", houve erro de associação, pois a função (administrativa ou política, por exemplo) diz respeito justamente à natureza das atividades desenvolvidas, e não a quem as desenvolve.

Gabarito: alternativa "b"

8. (VUNESP – TJ/SP 2016)

O regime jurídico-administrativo caracteriza-se por

a) priorizar o interesse do governante sobre a vontade dos governados, em proteção às minorias.

b) princípios específicos, como a supremacia e a indisponibilidade do interesse público.

- c) um conjunto de normas e princípios próprios de direito público e de direito privado, considerando que a Administração Pública também celebra contratos típicos de direito privado.
- d) estabelecer as prioridades da Administração Pública, de acordo com a plataforma política do eleito.

Comentários:

- a) **ERRADA.** Toda a atuação estatal, incluindo a que vise a proteção às minorias, deve ser orientada pela persecução do **interesse público**, e não do governante.
- b) **CERTA.** Os princípios da **supremacia do interesse público** e da **indisponibilidade do interesse público** constituem os dois pilares de toda a atuação estatal. E são considerados específicos porque não caracterizam as relações horizontais entre os particulares.

Por **supremacia do interesse público** entende-se que, havendo um conflito entre o interesse público e o privado, há de prevalecer o interesse público, tutelado pelo Estado, respeitadas as garantias constitucionais.

Já a **indisponibilidade do interesse público** informa que a Administração não pode fazer suas escolhas livremente, mas que, ao contrário, deve ter sempre em mira os anseios da coletividade.

Daí a ligação íntima desse princípio com o da legalidade. Isso porque, em tese, as leis são a expressão do interesse público, externado pela atuação dos representantes da população, os parlamentares.

- c) **ERRADA.** O **regime jurídico-administrativo** consiste no conjunto de **prerrogativas** e **restrições** próprias da Administração Pública, não extensível, portanto, às relações entre particulares. Revela-se, neste caso, relação de verticalidade entre a administração e o particular, regulada pelo direito público.

Ocorre que a Administração Pública também trava relacionamentos em que essa verticalidade, em regra, não se apresenta. São as relações regidas *preponderantemente* pelo **direito privado**. Para abranger também esse conjunto de relações, utiliza-se um termo de maior alcance, cunhado pela professora Di Pietro como **regime jurídico da Administração Pública**, que abrange tanto os regimes de direito público quanto privado.

Por isso, a incorreção da alternativa, que, tendo apresentado a descrição de regime jurídico da Administração Pública, associou-a a regime jurídico-administrativo.

- d) **ERRADA.** A atuação estatal está condicionada pelas normas efetivamente aprovadas, em obediência ao princípio da legalidade. Dessa forma, as “promessas de campanha”, ou plataforma política dos candidatos eventualmente eleitos, são elementos irrelevantes nesse campo.

Gabarito: alternativa “b”

9. (VUNESP – IPT/SP 2014)

Assinale a alternativa correta.

- a) O regime jurídico administrativo é amparado por dois princípios basilares, a supremacia do interesse público e a indisponibilidade do interesse público.
- b) O regime jurídico administrativo e o regime jurídico da Administração Pública são expressões sinônimas.
- c) A supremacia do interesse público, que orienta o regime jurídico administrativo, é um princípio previsto expressamente na Constituição Federal.
- d) O regime jurídico administrativo não contempla qualquer restrição à administração.
- e) A Administração Pública é regida exclusivamente pelo regime jurídico administrativo.

Comentários:

a) **CERTA**. A **supremacia do interesse público** e a **indisponibilidade do interesse público**, pilares do regime jurídico-administrativo, embora não constem de forma expressa da Constituição Federal, são amplamente conhecidos como **princípios implícitos** da Carta Magna.

b) **ERRADA**. Ao tempo que o **regime jurídico da Administração Pública**, dada a sua maior amplitude, abrange tanto a atuação administrativa regida pelo **direito público**, quanto a sujeita predominantemente ao **direito privado**, o **regime jurídico-administrativo restringe-se** a regular as relações em que o poder público se apresente dotado de características não comuns aos particulares (prerrogativas e restrições), sendo regulado, neste campo, pelo **direito público**.

c) **ERRADA**. Conforme alternativa "a"

d) **ERRADA**. Desde os pilares do **regime jurídico-administrativo** (supremacia e indisponibilidade do interesse público), toda a atuação estatal é norteadada por condicionamentos. Basta ver que, em nada que faça, poderá o administrador afastar-se da persecução do interesse público, ainda que, para tanto, disponha de alguma discricionariedade quanto aos instrumentos e a intensidade de sua utilização.

e) **ERRADA**. Conforme comentário da alternativa "b", há um conjunto de relações da administração pública que não envolve, ao menos não na amplitude costumeira, as prerrogativas e restrições próprias da administração pública. Nessas relações, como regra, não há verticalidade perante o particular. Para abarcar esses relacionamentos, adota-se conceito mais amplo que regime jurídico-administrativo, **denominado regime jurídico da Administração Pública**.

Apesar da existência de relações regidas preponderantemente pelo direito privado, este *nunca* será aplicado de forma exclusiva, uma vez que a administração não pode se afastar do interesse público.

Gabarito: alternativa "a"

10. (VUNESP – DPE/MS 2014)

A expressão regime jurídico-administrativo é utilizada para designar

- a) os regimes de direito público e de direito privado a que pode submeter-se a Administração Pública.
- b) o conjunto das prerrogativas e restrições a que está sujeita a Administração Pública e que não se encontram nas relações entre particulares.
- c) as restrições a que está sujeita a Administração Pública, sob pena de nulidade do ato administrativo, excluindo-se de seu âmbito as prerrogativas da Administração.
- d) as prerrogativas que colocam a Administração Pública em posição de supremacia perante o particular, excluindo-se de seu âmbito as restrições impostas à Administração.

Comentários:

a) **ERRADA**. A expressão que, dada a sua maior amplitude, tanto engloba o regime de direito público, quanto o de direito privado, é **regime jurídico da Administração Pública**.

b) **CERTA**. O **regime jurídico-administrativo** compreende apenas as relações regidas pelo direito público, em que a administração pública comparece dotada de prerrogativas e restrições próprias.

c) **ERRADA**. Conforme comentário da alternativa "b", também as prerrogativas integram o conceito de regime jurídico-administrativo.

d) **ERRADA**. Conforme comentário da alternativa "b", também as restrições integram o conceito de regime jurídico-administrativo.

Gabarito: alternativa "b"

11. (VUNESP – ITESP 2013)

Assinale a alternativa correta sobre o princípio da continuidade do serviço público.

- a) Também traduz o poder que a Administração Pública tem de zelar pelos bens que integram o seu patrimônio, por meio de medidas para impedir quaisquer atos que o ponham em risco.
- b) Tem como uma das consequências a necessidade de institutos como a suplência, a delegação e a substituição para preencher as funções públicas temporariamente vagas.
- c) Assegura a todos o acesso à informação e o resguardo do sigilo da fonte, quando necessário ao exercício da atividade pública, a fim de resguardar a segurança da sociedade.
- d) Permite a desapropriação para o fomento de atividades consideradas particularmente benéficas ao progresso material do país, assim como a possibilidade de encampação de concessão.
- e) Assegura à Administração Pública a utilização de equipamentos e instalações da empresa com quem contrata, para observar a necessária adequação da indisponibilidade do interesse público.

Comentários:

- a) **ERRADA.** Em realidade, o zelo pelos bens públicos, com a aplicação das medidas que se revelem necessárias, constitui verdadeiro **poder-dever da administração**, decorrente da **indisponibilidade o interesse público**. Ao gestor, em decorrência da aplicação daquele princípio, não é admitido “folgar” na guarda que lhe cabe do patrimônio coletivo.
- b) **CERTA.** Maria Sylvia Di Pietro aduz que, entre outras hipóteses, a interinidade, a suplência, a delegação e a substituição são algumas das consequências decorrentes do **princípio da continuidade dos serviços públicos**.
- c) **ERRADA.** O direito de acesso à informação diz respeito ao princípio da publicidade, e não ao princípio da continuidade dos serviços públicos.
- d) **ERRADA.** A desapropriação e as outras situações citadas são comumente relacionadas com o **princípio da supremacia do interesse público**, e não com o princípio da continuidade dos serviços públicos.
- e) **ERRADA.** Embora a utilização de equipamentos e instalações das contratadas efetivamente busque fundamento no princípio da continuidade dos serviços públicos, disso não decorre que sirva para “observar a necessária adequação da indisponibilidade do interesse público”.

Gabarito: alternativa “b”

12. (VUNESP – CREMESP 2011)

Segundo Bandeira de Mello, “apesar de não se radicar em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros dispositivos aludem a ele, como por exemplo, os princípios da função social da propriedade, da defesa do meio ambiente e os institutos da desapropriação e da requisição, é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade”.

Trata-se do princípio da

- a) segurança jurídica.
- b) supremacia do interesse público sobre o interesse privado.
- c) razoabilidade.
- d) ampla defesa.
- e) proporcionalidade.

Comentários:

Apesar de os demais princípios citados também estarem presentes na maior parte dos Estados, sobretudo nos democráticos, é a **supremacia do interesse público sobre o privado** o fundamento de qualquer sociedade. Isso porque, se assim não fosse, não haveria razão para os agrupamentos sociais. Em tese, quando eles surgem, a coletividade ganha, mas, para isso, torna-se necessário que cada indivíduo abra mão de parcela de sua liberdade em favor do interesse coletivo.

E é com fundamento nessa permissão dos indivíduos que resolvem reunir-se em sociedade, e que transferem parte de sua autonomia para o Estado, que são possíveis, em nome do interesse público, o implemento de **restrições** associadas com a função social da propriedade, a defesa do meio ambiente e os institutos da desapropriação e da requisição.

Gabarito: alternativa "b"

Lista de questões

1. (VUNESP – Prefeitura de Suzano – 2016)

Sobre a Administração Pública, assinale a alternativa correta.

- (A) Em seu sentido formal, Administração Pública é o conjunto de Poderes e órgãos constitucionais.
- (B) A Administração Pública pratica atos de governo, atuando com soberania ou autonomia política.
- (C) Uma entidade autárquica realiza atividades, obras ou serviços de forma centralizada e com subordinação hierárquica em relação ao ente estatal que a criou.
- (D) Uma Secretaria Municipal é exemplo de órgão público, já que não tem personalidade jurídica, sendo mero instrumento de ação da pessoa jurídica a que pertence.
- (E) Empresa pública é pessoa jurídica de direito público, criada por lei específica, com a finalidade de prestar serviço público que possa ser explorado de modo empresarial ou exercer atividade econômica de relevante interesse coletivo.

2. (VUNESP – Prefeitura de Estância Hidromineral de Poá – 2015)

Impõe à Administração Pública direta e indireta a obrigação de realizar suas atribuições com rapidez, perfeição e rendimento, além, por certo, de observar outras regras, a exemplo do princípio da legalidade. O enunciado refere-se ao princípio

- (A) do discricionarismo.
- (B) da legalidade estrita.
- (C) da impessoalidade.
- (D) do regime de emprego público.
- (E) da eficiência.

3. (VUNESP – TJ/SP 2009)

Um dos aspectos primordiais do Direito Administrativo brasileiro é o de ser um conjunto

- a) de princípios e normas aglutinador dos poderes do Estado de maneira a colocar o administrado em relação de subordinação hierárquica a tais poderes.
- b) de princípios e normas que não alberga a noção de bem de domínio privado do Estado.
- c) instrumental de princípios e normas que regula exclusivamente as relações jurídicas administrativas entre o Estado e o particular.
- d) de princípios e normas limitador dos poderes do Estado.

4. (VUNESP – SP-URBANISMO 2014)

“Atividade de ordem superior referida à direção suprema e geral do Estado em seu conjunto e em sua unidade, dirigida a determinar os fins da ação do Estado, a assinalar as diretrizes para as outras funções, buscando a unidade da soberania estatal” (Renato Alessi).

A definição transcrita, no âmbito do direito administrativo, corresponde ao conceito de função

- a) jurisdicional.

- b) legislativa
- c) executiva.
- d) administrativa
- e) política.

5. (VUNESP – SPTrans 2009)

Assinale a alternativa que contempla corretamente ato emanado da função administrativa.

- a) Veto do Chefe do Executivo a projeto de lei.
- b) Nomeação de um servidor público.
- c) Decisão do juiz que manda pagar reajuste nos vencimentos dos servidores.
- d) Edição de medida provisória pelo Presidente da República.
- e) Regimento Interno de um Órgão do Poder Judiciário.

6. (VUNESP – PC/SP 2014)

O conceito de Direito Administrativo é peculiar e sintetiza-se no conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado. A par disso, é fonte primária do Direito Administrativo

- a) a jurisprudência.
- b) os costumes.
- c) os princípios gerais de direito.
- d) a lei, em sentido amplo.
- e) a doutrina.

7. VUNESP – PC/SP 2014)

A Administração Pública, em sentido

- a) objetivo, material ou funcional, designa os entes que exercem a atividade administrativa.
- b) amplo, objetivamente considerada, compreende a função política e a função administrativa.
- c) estrito, subjetivamente considerada, compreende tanto os órgãos governamentais, supremos, constitucionais, como também os órgãos administrativos, subordinados e dependentes, aos quais incumbe executar os planos governamentais.
- d) estrito, objetivamente considerada, compreende a função política e a função administrativa.
- e) subjetivo, formal ou orgânico, compreende a própria função administrativa que incumbe, predominantemente, ao Poder Executivo.

8. (VUNESP – TJ/SP 2016)

O regime jurídico-administrativo caracteriza-se por

- a) priorizar o interesse do governante sobre a vontade dos governados, em proteção às minorias.
- b) princípios específicos, como a supremacia e a indisponibilidade do interesse público.

- c) um conjunto de normas e princípios próprios de direito público e de direito privado, considerando que a Administração Pública também celebra contratos típicos de direito privado.
- d) estabelecer as prioridades da Administração Pública, de acordo com a plataforma política do eleito.

9. (VUNESP – IPT/SP 2014)

Assinale a alternativa correta.

- a) O regime jurídico administrativo é amparado por dois princípios basilares, a supremacia do interesse público e a indisponibilidade do interesse público.
- b) O regime jurídico administrativo e o regime jurídico da Administração Pública são expressões sinônimas.
- c) A supremacia do interesse público, que orienta o regime jurídico administrativo, é um princípio previsto expressamente na Constituição Federal.
- d) O regime jurídico administrativo não contempla qualquer restrição à administração.
- e) A Administração Pública é regida exclusivamente pelo regime jurídico administrativo.

10. (VUNESP – DPE/MS 2014)

A expressão regime jurídico-administrativo é utilizada para designar

- a) os regimes de direito público e de direito privado a que pode submeter-se a Administração Pública.
- b) o conjunto das prerrogativas e restrições a que está sujeita a Administração Pública e que não se encontram nas relações entre particulares.
- c) as restrições a que está sujeita a Administração Pública, sob pena de nulidade do ato administrativo, excluindo-se de seu âmbito as prerrogativas da Administração.
- d) as prerrogativas que colocam a Administração Pública em posição de supremacia perante o particular, excluindo-se de seu âmbito as restrições impostas à Administração.

11. (VUNESP – ITESP 2013)

Assinale a alternativa correta sobre o princípio da continuidade do serviço público.

- a) Também traduz o poder que a Administração Pública tem de zelar pelos bens que integram o seu patrimônio, por meio de medidas para impedir quaisquer atos que o ponham em risco.
- b) Tem como uma das consequências a necessidade de institutos como a suplência, a delegação e a substituição para preencher as funções públicas temporariamente vagas.
- c) Assegura a todos o acesso à informação e o resguardo do sigilo da fonte, quando necessário ao exercício da atividade pública, a fim de resguardar a segurança da sociedade.
- d) Permite a desapropriação para o fomento de atividades consideradas particularmente benéficas ao progresso material do país, assim como a possibilidade de encampação de concessão.
- e) Assegura à Administração Pública a utilização de equipamentos e instalações da empresa com quem contrata, para observar a necessária adequação da indisponibilidade do interesse público.

12. (VUNESP – CREMESP 2011)

Segundo Bandeira de Mello, “apesar de não se radicar em dispositivo específico algum da Constituição, ainda que inúmeros dispositivos aludem a ele, como por exemplo, os princípios da função social da propriedade, da

defesa do meio ambiente e os institutos da desapropriação e da requisição, é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade".

Trata-se do princípio da

- a) segurança jurídica.
- b) supremacia do interesse público sobre o interesse privado.
- c) razoabilidade.
- d) ampla defesa.
- e) proporcionalidade.

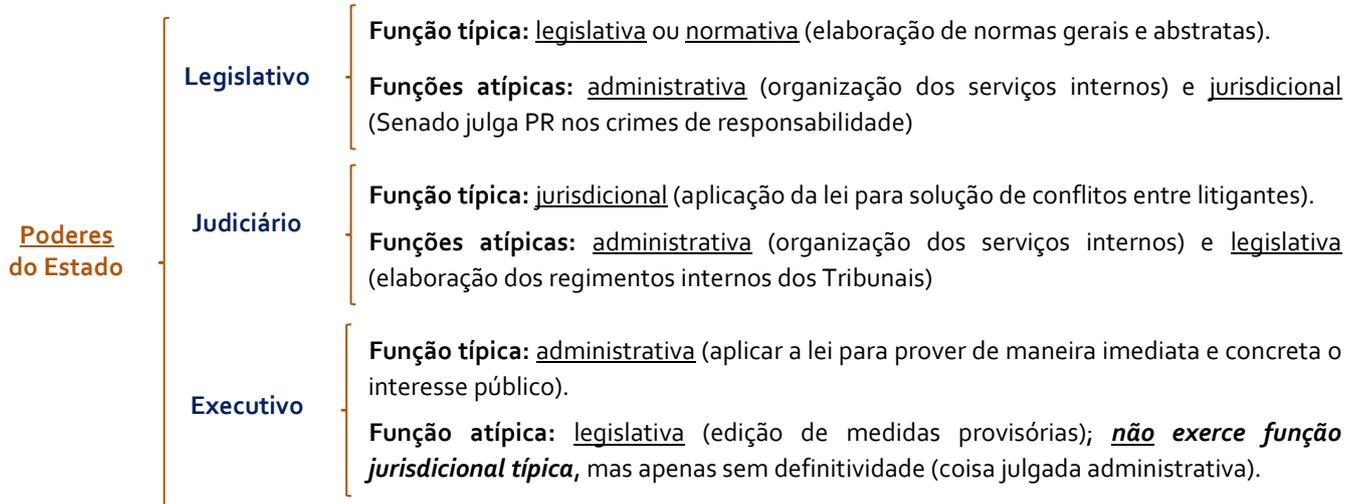
Gabarito

- 1. d
- 2. e
- 3. d
- 4. e
- 5. b
- 6. d
- 7. b

- 8. b
- 9. a
- 10. b
- 11. b
- 12. b

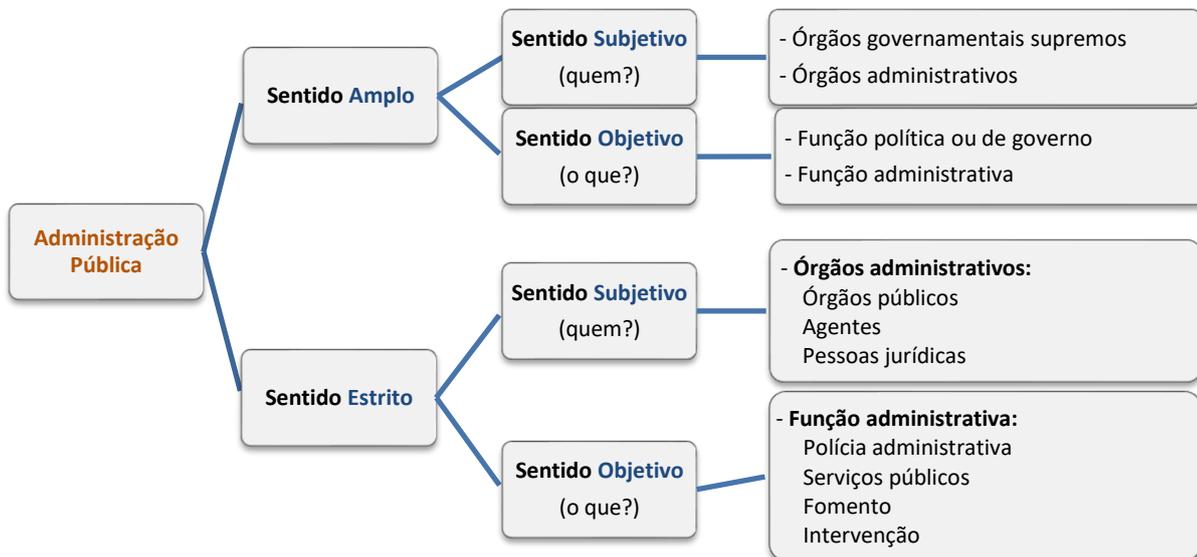
RESUMO DIRECIONADO

- **Poderes do Estado:** tripartição flexível; cada Poder desempenha **funções típicas** e, de modo acessório, **funções atípicas**, com características das funções típicas dos demais Poderes.



- **Governo:** conjunto de Poderes e órgãos responsáveis pela **função política do Estado**, de comando, direção e fixação de diretrizes e planos para atuação estatal (políticas públicas).

- **Administração Pública – sentidos:** amplo x estrito; subjetivo, formal, orgânico x objetivo, material, funcional.



➤ **DIREITO ADMINISTRATIVO:** ramo do **direito público** que tem por objeto os **órgãos, agentes e pessoas jurídicas** administrativas que integram a **Administração Pública**, a atividade jurídica **não contenciosa** que exerce e os **bens** de que se utiliza para a consecução de seus **fins, de natureza pública**.

Fontes de
Dir. Adm.

- **Lei:** Constituição e lei em sentido estrito (**fontes primárias**); demais normas (**fontes secundárias**)
- **Doutrina:** teses e teorias (**fonte secundária ou indireta**).
- **Jurisprudência:** reiteradas decisões semelhantes não vinculantes (**fonte secundária e não escrita**); decisões vinculantes e com eficácia erga omnes (**fontes principais**).
- **Costume e praxe administrativa:** apenas se não for contra a lei (**fonte secundária e não escrita**)

Outras fontes: tratados internacionais, princípios.

Leitura complementar

Estado

A civilização, desde seus primórdios, se organiza em grupos e executa atividades de cunho administrativo. O chefe da tribo, por exemplo, coordenava a caça, solucionava conflitos pessoais dos membros da aldeia e adotava medidas necessárias à preparação para a guerra.

A doutrina, porém, diverge sobre se essas comunidades primitivas poderiam ou não ser classificadas como Estado. Algumas correntes defendem que a sociedade teria tido precedência sobre a formação do Estado, o qual teria nascido apenas quando passou a apresentar características bem definidas.

Não obstante, é fato que o Estado moderno teve sua origem a partir das revoluções liberais ocorridas nos séculos XVIII e XIX, notadamente a Revolução Francesa e a independência norte-americana. Após esses movimentos, o governante deixou de ser o centro do poder, posição que passou a ser ocupada pelos cidadãos. De acordo com esse modelo, a existência do Estado se justifica como meio para **harmonizar, definir limites** ou para efetivamente **permitir** o exercício dos direitos dos cidadãos.

Atualmente, a organização do Estado é **matéria constitucional** no que concerne à divisão política do território nacional, à estruturação dos Poderes, à forma de Governo, ao modo de investidura dos governantes, aos direitos e às garantias dos governados.

No seu dia-a-dia, você deve perceber que o termo "Estado", possui diversos significados coloquiais, **dependendo do contexto** em que ele é utilizado. "Estado" pode ser empregado, por exemplo, com o significado de *Governo*, ou de *Administração Pública*, se referindo aos órgãos e agentes que administram os recursos públicos e prestam serviços à sociedade, como a Presidência da República, os Ministérios, a Receita Federal, as polícias, os órgãos ambientais, dentre outros. Nesse sentido, ouvimos frases do tipo "*o Estado deve assegurar a segurança pública e a educação da sociedade; o Estado brasileiro precisa ser diminuído*". O termo também pode se referir ao nosso país, a República Federativa do Brasil, especialmente nas relações internacionais (ex: *o Estado brasileiro condenou o atentado terrorista ocorrido no Oriente Médio*). "Estado", ainda, pode significar os Estados-membros, como São Paulo, Minas Gerais, Goiás, etc.

No nosso curso, o termo Estado poderá ser empregado com todos esses significados, embora o mais comum seja como sentido de "Administração Pública", face ao escopo do Direito Administrativo.

Em seguida, vamos estudar os aspectos mais importantes da organização do Estado. Antes, porém, vamos aprender como a doutrina o define.

Conceito de Estado

Conforme ensina Hely Lopes Meireles, o conceito de Estado varia segundo o ângulo em que é considerado. Nas palavras do ilustre doutrinador, "*do ponto de vista sociológico, o Estado é corporação territorial dotada de um poder de mando originário; sob o aspecto político, é comunidade de homens, fixada sobre um território, com poder superior de ação, mando e coerção; sob o prisma constitucional, é pessoa jurídica territorial soberana*".

O nosso Código Civil caracteriza o Estado como **pessoa jurídica de direito público interno** (art. 40 e 41). Portanto, o Estado é um ente com personalidade jurídica própria (ele tem um "CNPJ"), ou seja, é um sujeito capaz de adquirir **direitos e obrigações** na ordem jurídica, podendo se relacionar tanto *internamente* – com seus servidores e empregados, com os cidadãos, com as empresas etc. – quanto *externamente* – com outros Estados soberanos ("países").

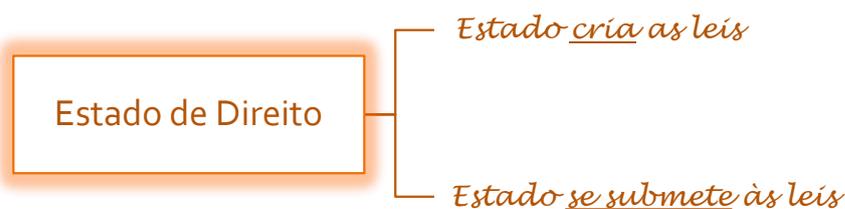
Ao tratar do conceito de Estado, costuma-se também fazer referência ao conceito de **Estado de Direito**. O Brasil, por exemplo, é um Estado de Direito, conforme prescreve o art. 1º da Constituição Federal:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em **Estado Democrático de Direito** (...)

Hely Lopes Meireles diz que o Estado de Direito é aquele **juridicamente organizado** e **obediente às suas próprias leis**, ou seja, ao mesmo tempo em que o Estado cria o direito deve **sujeitar-se a ele**. Portanto, para caracterizar o Estado de Direito, não basta apenas a existência de um ordenamento jurídico para balizar a atuação do Estado; também é necessária a criação de mecanismos para assegurar que o próprio Estado e a sociedade cumpram as normas presentes nesse ordenamento.

A ideia de Estado de Direito surgiu para fazer frente ao chamado **Estado Absolutista**, no qual o poder centrava-se na figura do **soberano** (rei, príncipe), cujos atos não comportavam controle, sob o postulado de que o rei não podia errar ou que o conteúdo do direito valia o mesmo que a vontade do príncipe.

Os princípios do Estado de Direito vieram, então, para **impor freios** à atividade estatal, utilizando a **lei** como mecanismo de contenção do poder, mediante a fórmula do "*rule of law*" (o Estado é que cria as regras, mas também deve se sujeitar a elas). E é aí que está a importância do conceito de Estado de Direito para o estudo do Direito Administrativo, pois indica que o **Estado deve se submeter às regras** desse ramo do direito quando estiver exercendo sua função administrativa.



Definido o conceito de Estado, vamos agora apresentar algumas subdivisões igualmente importantes para nossa disciplina.

Elementos do Estado

O Estado é formado por três elementos: **povo, território e governo soberano**.

Esses três elementos são **indissociáveis** e **indispensáveis** para a noção de um Estado independente: o povo, em um dado território, organizado segundo sua livre e soberana vontade. *Povo*, então, é o componente humano do Estado; *Território*, a sua base física; *Governo Soberano*, o elemento condutor do Estado.



A **soberania** é característica própria dos Estados independentes, indicando que possuem poder absoluto para se **organizar** e se **conduzir** segundo a livre vontade de seu povo. A vontade do Estado, derivada da vontade de seu povo, se manifesta através dos denominados *Poderes de Estado*.

Poderes de Estado

O poder geral e abstrato do Estado, decorrente da sua soberania, divide-se em **três** segmentos funcionais, segundo a clássica tripartição concebida por Montesquieu e até hoje adotada nos Estados de Direito. Por essa classificação, os Poderes de Estado são o **Legislativo**, o **Executivo** e o **Judiciário**.

Tais poderes figuram de forma expressa na nossa Constituição:

Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

Um dos fundamentos dessa tripartição é evitar que todo o poder se concentre nas mãos de uma só pessoa ou órgão. Serve também para **especializar** as funções básicas do Estado.

Com efeito, a cada um dos Poderes corresponde uma **função típica**, desempenhada com *preponderância* pelo respectivo Poder.

Assim, ao **Poder Legislativo** foi cometida a **função legislativa**, ou seja, a elaboração das leis; ao **Executivo**, a **função administrativa**, isto é, a execução da lei; e, ao **Judiciário**, a **função jurisdicional (ou judicial)**, ou seja, a aplicação da lei para solução de conflitos concretos entre litigantes.

Fique atento!!

Para o estudo do Direito Administrativo, em particular, a função que mais interessa é a **função administrativa**, pela qual o Estado, aplicando a lei, cuida da gestão de todos os seus interesses e os de toda a coletividade.

Di Pietro ensina que a função administrativa caracteriza-se por prover de maneira **imediata e concreta** as exigências individuais ou coletivas para a satisfação dos interesses públicos preestabelecidos em lei. Trata-se, portanto, dos atos do Poder Público que produzem efeitos concretos na sociedade – como a realização de uma compra, a contratação de um servidor, a prestação de um serviço -, o que é diferente da produção de uma lei, por exemplo, que produz efeitos gerais e abstratos.

Por ser muito ampla e abranger uma gama de situações, alguns autores preferem enxergar a função administrativa como uma função **residual**: excluída a função legislativa, pela qual se criam normas jurídicas, e a jurisdicional, que se volta especificamente para a solução de conflitos de interesses, todo o restante espelha o exercício da função administrativa.

Detalhe importante é que os Poderes não se limitam ao exercício da sua **função típica**. Na verdade, cada Poder exerce sua função típica **com preponderância, mas não com exclusividade**.

Atenção!!

Não há exclusividade no exercício das funções típicas, e sim preponderância.

De fato, *sempre que autorizados pela Constituição*, cada Poder também desempenha, de modo acessório, **funções atípicas**, vale dizer, atividades com características das funções pertencentes aos outros Poderes. Estabelecem-se, assim, pontos de interseção entre eles.

Portanto, na realidade não há propriamente uma divisão rígida entre os Poderes. Diz-se que nosso regime constitucional não adota o princípio da separação absoluta de atribuições e sim o da **especialização** de funções.

Embora sejam independentes entre si, todos os Poderes devem atuar em **equilíbrio e harmonia** para atingir os fins previstos na Constituição. Este é o fundamento do chamado **sistema de freios e contrapesos**, no qual um Poder limita o outro, de forma a ser evitada a supremacia de qualquer deles sobre os demais.

O Legislativo, por exemplo, cuja função precípua é a **normativa**, exerce a **função jurisdicional** quando o Senado processa e julga o Presidente da República ou os Ministros do Supremo Tribunal Federal nos crimes de responsabilidade (CF, art. 52, I e II). Exerce também a **função administrativa** quando organiza seus serviços internos (CF, art. 51, IV, e 52, XIII) ou quando exerce a gestão de seus bens, pessoal e serviços.

O Judiciário, por sua vez, cuja função típica é a **jurisdicional**, exerce a **função legislativa** ao elaborar os regimentos internos dos Tribunais (CF, art. 96, I, "a"); desempenha, ainda, a **função administrativa**, quando organiza seus serviços (CF, art. 96, I e II) ou quando exerce a gestão de seus bens, pessoal e serviços.

Já o Executivo, ao qual incumbe precipuamente a **função administrativa**, desempenha também a **função legislativa** quando expede decretos e regulamentos para a fiel execução das leis (CF, art. 84, IV) ou quando edita medidas provisórias (CF, art. 62) ou leis delegadas (CF, art. 68).

Fique atento!!

No nosso ordenamento jurídico **não** admite o exercício da **função jurisdicional** pelo Poder Executivo. Conforme ensina Carvalho Filho, a função jurisdicional típica, assim considerada aquela capaz de resolver conflitos com o cunho de definitividade (res judicata ou coisa julgada), é praticamente monopolizada pelo Judiciário, e só em *casos excepcionais*, expressamente mencionados na Constituição, ela é desempenhada pelo Legislativo.

Isso porque entre nós, como veremos ainda nesta aula, vigora o **princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional** (CF, art. 5º, XXXV), pelo qual qualquer interessado pode sempre buscar seus direitos junto ao Judiciário. Assim, ainda que o Executivo solucione contendas em processos administrativos de sua competência, estas não constituirão coisa julgada, em sentido estrito, eis que poderão ser levadas à apreciação do Judiciário.

No entanto, frise-se que existem doutrinadores, a exemplo de Celso Antônio Bandeira de Melo, a defender que o Executivo exerce jurisdição, porém *sem definitividade*, ou, dizendo de outra forma, com definitividade apenas no âmbito da própria Administração, formando a chamada **coisa julgada administrativa**. Como exemplo, têm-se os processos perante o Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE), que tem competência para julgar as infrações contra a ordem econômica ou os processos de questionamento tributário submetidos aos chamados "Conselhos de Contribuintes¹⁴".

Em suma, o ponto a ressaltar para o estudo do Direito Administrativo é que, no Brasil, **todos os Poderes exercem atividades de natureza administrativa**, e não apenas o Poder Executivo. Em outras palavras, a Administração Pública brasileira não se restringe ao Poder Executivo. No Legislativo, por exemplo, existem as chamadas "Mesas", tais como a Mesa da Câmara dos Deputados ou a Mesa do Senado Federal, órgãos administrativos responsáveis pela gestão dos bens, serviços e pessoal das casas legislativas. De forma semelhante, no Judiciário, existem as denominadas "Secretarias", que desempenham as funções administrativas dos tribunais em geral. Como veremos mais adiante, seja qual for o órgão que exerça atividade administrativa, sempre deverá observar as regras e princípios norteadores do Direito Administrativo.



¹⁴ Celso Antônio Bandeira de Melo (2010, p. 34).

Crítérios usados para definir o Direito Administrativo

A par dos conceitos apresentados pelos autores modernos, vale também conhecer algumas definições tradicionais, as quais podem ser sistematizadas segundo os **crítérios** adotados para formulá-las. A maioria dessas definições foi alvo de críticas e, por isso, foram sendo aperfeiçoadas ao longo tempo, até culminarem nos conceitos atuais. Vamos estudar esses critérios e respectivas críticas com base nas lições da professora Di Pietro.

Escola do serviço público

Por esse critério, o direito administrativo se resume às regras de organização e gestão dos **serviços públicos**, os quais podem ser considerados em sentido **amplo** ou **estrito**.

Tal critério é incompleto, visto que, a depender do sentido (amplo ou estrito) que se atribua a "serviço público", o conceito formulado ou ultrapassa o objeto do Direito Administrativo (sentido amplo) ou deixa de lado matérias a ele pertinentes (sentido estrito).

Com efeito, considerando os serviços públicos em sentido **amplo**, abrangendo, assim, todas as funções do Estado, sem distinguir o regime jurídico a que se sujeita, o Direito Administrativo incluiria situações e normas que pertencem a outros ramos do direito público, como o Direito Constitucional e o Direito Processual, e também normas de direito privado, a exemplo das normas que disciplinam as atividades industriais e comerciais do Estado.

Por sua vez, considerando os serviços públicos em sentido **estrito**, o Direito Administrativo se restringiria às atividades exercidas pelo Estado para a satisfação das necessidades coletivas, com submissão a regime exorbitante do direito comum¹⁵, isto é, de direito público. *Excluiria*, portanto, algumas matérias que não se adaptam perfeitamente ao conceito de serviço público, como, por exemplo, quando o Estado interdita um estabelecimento com base no seu poder de polícia, assunto que também é objeto de estudo desse ramo do Direito. Por esse conceito estrito, o Direito Administrativo também *não* abrangeria as atividades exercidas pelo Estado sob regime de direito privado.

Crítério do Poder Executivo

Por essa corrente, o Direito Administrativo disciplina a organização e a atividade do **Poder Executivo**, apenas.

Essa definição da mesma forma é imperfeita, visto que os outros Poderes (Legislativo e Judiciário) também exercem atividade administrativa. Ademais, algumas atividades do Poder Executivo são regidas por outros ramos do Direito, a exemplo da competência dos órgãos superiores, reguladas pelo Direito Constitucional, e da celebração de tratados e declaração de guerra, reguladas pelo Direito Internacional, sem falar nas atividades submetidas ao direito privado, Civil e Comercial. Aliás, deve-se ressaltar que, a par da função administrativa, o Poder Executivo também exerce a chamada *função de governo*, a qual **não** se inclui no âmbito de estudo do Direito Administrativo, por ser, como vimos, de cunho político, consubstanciada na elaboração de políticas públicas e no estabelecimento de diretrizes, e não na mera execução dessas políticas e diretrizes.

Crítério das relações jurídicas

Os que adotam esse critério conceituam o Direito Administrativo como o conjunto de normas que regem as **relações entre a Administração e os administrados**.

¹⁵ Isto é, que extrapola o direito comum, assegurando à Administração determinadas prerrogativas que a colocam em posição de desigualdade (superior) em relação aos particulares.

A crítica que se faz a essa definição é que outros ramos do Direito, como o Constitucional, o Penal, o Eleitoral e o Tributário, também têm por objeto relações dessa natureza. Além disso, o critério não abarca outras questões estudadas pelo Direito Administrativo, como a organização da Administração Pública, a atividade que ela exerce e os bens de que se utiliza.

Critério teleológico

Em direito, teleologia é o estudo especulativo da causa, da essência, alcance ou fim das normas legais¹⁶.

Assim, conforme a vertente do critério teleológico, o Direito Administrativo seria o sistema de **princípios jurídicos** e de **normas** que regulam a atividade do **Estado** para o cumprimento dos seus fins, de utilidade pública.

O conceito também é alvo de crítica, eis que não delimita quais seriam os fins do Estado (podendo abranger inclusive a função legislativa, que não se insere no âmbito de estudo do Direito Administrativo). Veja que, na definição do critério teleológico, não se fala em "atividade administrativa", "função administrativa" nem mesmo em "Administração".

Critério negativo ou residual

Por esse critério, o Direito Administrativo tem por objeto as atividades desenvolvidas para a consecução dos fins estatais, **excluídas a legislação** (formulação de leis pelo Poder Legislativo) e a **jurisdição** (solução de lides pelo Poder Judiciário). Em outras palavras, compreende o estudo de **toda atividade do Estado que não esteja compreendida na função legislativa ou na jurisdicional**.

Perceba que, ao se referir ao cumprimento dos fins do Estado, esse critério, de certa forma, se liga ao critério teleológico.

Uma crítica à definição com base no critério negativista ou residual é que ela se limita às atividades desenvolvidas pelo Estado, não abrangendo outras questões também estudadas pelo Direito Administrativo, como a organização da Administração Pública e as relações com os administrados.

Critério da distinção entre atividade jurídica e social do Estado

Com base nesse critério, tem-se que o Direito Administrativo regula a **atividade jurídica não contenciosa** do Estado e a constituição dos **órgãos e meios** de sua ação em geral. Portanto, leva-se em consideração a atividade concreta exercida pelo Estado (**sentido objetivo**) e os órgãos estatais que a exercem (**sentido subjetivo**).

Esse critério aproxima-se das definições modernas, porém não trata especificamente da função administrativa.

Critério da Administração Pública

Por essa linha, o Direito Administrativo é o **conjunto de princípios que regem a Administração Pública**, considerando suas atividades administrativas, os órgãos e pessoas jurídicas que a compõem, sua organização e suas relações com os particulares, enfim, regula seus direitos e obrigações por ocasião do desempenho da atividade administrativa.

É o critério **mais aceito** pela doutrina brasileira moderna, tendo como exemplo a definição de Hely Lopes Meireles apresentada anteriormente.

¹⁶ Dicionário Michaelis online.

Critérios usados para definir o objeto do Direito Administrativo

Vários critérios foram utilizados ao longo do tempo para delimitar o objeto do Direito Administrativo, de forma semelhante ao que ocorreu em relação ao conceito. Para aprender os critérios que delimitaram o objeto do Direito Administrativo no correr da História, vamos mais uma vez nos valer das lições da professora Di Pietro.

Escola legalista, exegética, empírica ou caótica

Em suas origens, na França, o Direito Administrativo era compreendido como sinônimo de **direito positivo**, ou seja, conjunto de regras expressas em leis e regulamentos que tratam de Administração Pública nas suas relações internas e com os cidadãos.

Nessa época, o Direito Administrativo baseava-se no estudo das leis e demais normas e de sua **interpretação** pelos tribunais administrativos, órgãos alheios ao Poder Judiciário que eram encarregados de dirimir as contendas entre Administração e administrados.

A principal crítica ao critério legalista é que ele desprezava a carga normativa dos princípios. Para os críticos, o objeto Direito Administrativo é mais amplo que o mero comentário a leis e regulamentos, também compreendendo, por exemplo, a elaboração de princípios e conceitos doutrinários.

Direito Administrativo e ciência da administração

Em um segundo momento, o objeto de estudo do Direito Administrativo começou a ser ampliado, procurando-se fixar os princípios informativos de seus institutos. Para tanto foram utilizados elementos da Ciência da Administração, matéria de natureza não propriamente jurídica.

Contudo, com o advento das transformações sociais geradas pela Revolução Industrial, surgiu a necessidade de se segregar esses ramos do conhecimento. O objeto do Direito Administrativo passou então a focar na **atividade jurídica** do Estado, *com exclusão das funções legislativa e jurisdicional*; para a Ciência da Administração restou a **atividade social**, compreendendo a valoração das várias formas de ingerência do Estado na ordem econômica e social.

Em suma, o Direito Administrativo passou a cuidar das normas e princípios jurídicos que regem a Administração Pública e suas relações com os particulares, excluindo as funções legislativa e jurisdicional, enquanto a Ciência da Administração passou a estudar e a valorar a utilidade e a oportunidade dessa atuação.

Esse segundo momento tampouco é isento de críticas. Diz-se que, sob certo aspecto, o objeto do Direito Administrativo foi reduzido, porque dele foi retirada a possibilidade de avaliação da utilidade e da conveniência das políticas públicas.

Critério técnico-científico de estudo do Direito Administrativo

À medida que se reduziu o objeto do Direito Administrativo às matérias de natureza jurídica, a sua construção doutrinária passou a ser feita de forma muito mais **sistemática** e **científica**, com a preocupação de definir os seus institutos específicos e princípios informativos.

Com o aperfeiçoamento da sistematização doutrinária, o Direito Administrativo acabou por se afastar da escola legalista que, como vimos, desconsiderava os princípios e a produção dos doutrinadores, passando a ser desenvolvido com base em **método técnico-jurídico**.

Referências

- Alexandrino, M. Paulo, V. **Direito Administrativo Descomplicado**. 22ª ed. São Paulo: Método, 2014.
- Bandeira de Mello, C. A. **Curso de Direito Administrativo**. 32ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- Borges, C.; Sá, A. **Direito Administrativo Facilitado**. São Paulo: Método, 2015.
- Carvalho Filho, J. S. **Manual de Direito Administrativo**. 27ª ed. São Paulo: Atlas, 2014.
- Di Pietro, M. S. Z. **Direito Administrativo**. 28ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2014.
- Furtado, L. R. **Curso de Direito Administrativo**. 4ª ed. Belo Horizonte: Fórum, 2013.
- Knoplock, G. M. **Manual de Direito Administrativo: teoria e questões**. 7ª ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2013.
- Justen Filho, Marçal. **Curso de direito administrativo**. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- Meirelles, H. L. **Direito administrativo brasileiro**. 41ª ed. São Paulo: Malheiros, 2015.
- Scatolino, G. Trindade, J. **Manual de Direito Administrativo**. 2ª ed. JusPODIVM, 2014.